

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT FRANÇAIS

DU

GAGE COMMERCIAL

Spécialement en Matière maritime

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

M. Georges MARAIS

Avocat à la Cour d'Appel de Rouen

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS
SERA SOUTENU LE VENDREDI 7 JUIN 1895 A 2 HEURES 1/2

Président : M. LYON-CAEN

<i>Suffragants</i>	{	MM. RENAULT CHAVEGRIN	}	Professeurs
--------------------	---	--------------------------	---	-------------

ROUEN

IMPRIMERIE BENDERITTER

Rue des Champs-Maillets, 11

1895

1449 du C. civil; art. 571 et sq. du C. de com.; art. 953 et sq., 966 et sq., 1001 du C. de Pr. Civ.

La transmission de propriété, en cas de concours entre plusieurs acquéreurs successifs, sera réglée par la loi du 23 mars 1855 : elle dépendra de la date de la transcription, sans qu'il soit besoin de se demander quel est celui des acquéreurs qui a été mis le premier en possession réelle. L'article 1141 ne vise en effet que les mutations mobilières.

L'action en rescision pour cause de lésion, — art. 1674 — s'appliquera à la vente des édifices élevés par le preneur, de même que la déchéance exceptionnelle qui, aux termes de l'article 1622, frappe l'action en supplément ou diminution du prix, dans la vente immobilière (1). Enfin s'il s'agit d'une vente publique les notaires seront seuls compétents pour y procéder.

Dans la partie consacrée à l'enregistrement nous verrons que le droit de mutation à percevoir est le droit de

1. La question de savoir si on avait affaire à une vente immobilière ou à une vente mobilière — action en résolution au cas de faillite — s'est posée à propos d'ouvrages élevés au Champ de Mars par un établissement de brasserie lors de l'exposition universelle de 1889. Le cahier des clauses et conditions générales, de même que le cahier des clauses et conditions particulières parlait de constructions tels que murs, escaliers, à édifier par le concessionnaire. Le tribunal de commerce de la Seine semble, dans un jugement assez confus, avoir considéré le droit de l'exposant comme mobilier, 18 mars 1891, jug. n. 83. Les dits ouvrages devaient cependant rester incorporés au sol pour être exploités par le concessionnaire. L'affaire est en appel.

mutation immobilière, 5 1/2 0/0, et que le privilège de la régie des contributions indirectes, à raison du recouvrement des droits qui lui sont dus, n'atteindra pas le prix de l'immeuble exproprié sur le locataire, puisqu'aux termes de l'article 47 de la loi du 1^{er} germinal de l'an XII, ce privilège porte exclusivement sur les meubles et effets mobiliers du redevable. Trib. de la Seine, 16 juillet 1863, et Paris, 29 novembre 1864 : *Revue du Not. et de l'Enreg.*, 1865, n° 1088.

Si ces conséquences sont exactes, si la vente des constructions édifiées par le locataire est une vente immobilière, en principe, il en sera tout autrement, lorsque la vente aura pour objet, non pas les bâtiments envisagés dans leur nature d'immeubles et comme incorporés au sol, mais les matériaux à provenir de leur démolition. La vente d'une maison à démolir, que cette maison appartienne au maître du sol, ou qu'elle soit la propriété superficière de tout autre, est une vente mobilière. Nous appliquerons à ces ventes l'article 1141 : Besançon, 25 janvier 1819 et Cassation, section des Requêtes, 21 juin 1820, S. 21, 1 109 ; nous écarterons au contraire la loi de 1855, les articles 1674, 1622 du Code civil, le tarif de la loi de frimaire an VII, relatif aux mutations immobilières.

Sans insister sur le point de savoir si cette vente sera dans ce dernier cas opposable, en tant que vente mobilière, aux créanciers hypothécaires du preneur, nous rappelons qu'il résulte de l'article 1^{er} de la loi du 5 juin 1851 que les notaires sont seuls compétents pour procéder

aux ventes publiques de bâtiments destinés à être démolis (1).

L'importance de ces aliénations explique pourquoi le législateur exclut la compétence des commissaires-pri-seurs, huissiers ou greffiers qui, en vertu de la loi de 1851, peuvent cependant procéder aux ventes publiques de coupes de bois et de fruits et récoltes pendants par racines.

PARTIE DEUXIÈME. — *Obligations du preneur.*

Le locataire sera tenu, à raison de ces constructions, de toutes les charges qui grèvent la propriété. Il devra acquitter l'impôt foncier sur les propriétés bâties, tel qu'il ressort de la loi du 8 août 1890 : on sait que cette dernière loi a transformé l'impôt foncier sur la propriété bâtie, jusqu'alors impôt de répartition, en un impôt de quotité dont le taux — article 6 — est fixé en principal, pour l'exercice 1891, à 3,20 0/0 de la valeur locative. Comme tout constructeur, le preneur bénéficiera de la disposition de l'article 9 de la loi précitée, article aux termes duquel les constructions nouvelles ne sont soumises à la contribution foncière que la troisième année après leur achèvement. L'impôt, étant données son assiette et sa base,

1. Grivel, p. 305. Les travaux préparatoires confirment d'une façon très nette cette manière de voir. La jurisprudence antérieure à 1851 considérait déjà ces ventes publiques comme rentrant dans la compétence exclusive des notaires : Cass., 1^{er} juin 1822, sections réunies, S. 22, 1, 308. V. cependant, Cass. civile, 8 mars 1820, S. 20, 1, 277.

serait supporté pour la totalité par le locataire sans que le bailleur fût tenu d'y contribuer au *prorata* de la valeur du sol ; le bail ou toute autre convention ultérieure présenté aux contrôleurs des contributions directes, servirait à établir le droit de propriété du preneur au point de vue de la confection des rôles.

La Cour de cassation, chambre civile, arrêt du 8 juillet 1851, a décidé que l'impôt des 45 centimes additionnels à la contribution foncière, établi par le décret du 16 mars 1848, devait être exclusivement supporté par le bailleur. Il faut remarquer qu'en l'espèce (1) la Cour se

1. Le preneur avait la faculté d'enlever les constructions existantes et de les remplacer, à son gré, par de nouveaux ouvrages qu'il pouvait modifier, à la seule condition de leur conserver toujours une valeur déterminée (100.000). La Cour de cassation déclare, à tort suivant nous, que le droit de démolition pendant un certain temps, n'est pas à lui seul constitutif du droit de propriété, le droit de propriété ne pouvant être borné par le temps, et c'est principalement à raison de cette qualité de propriétaire en la personne du bailleur qu'elle fonde sa décision. La Cour d'appel de Paris, 4 octobre 1848, considérant que le bailleur s'était exclusivement réservé la propriété des bâtiments existant lors de l'entrée en jouissance, ou de ceux par lesquels le preneur les remplacerait, jusqu'à concurrence d'une somme de 100.000 fr., que pour le surplus des constructions à édifier la faculté de les modifier, de les démolir, reconnue au locataire impliquait la reconnaissance du droit de propriété de ce dernier, condamna le locataire à contribuer à l'acquittement de l'impôt nouveau, au prorata du surplus des édifices. Le tribunal, se basant uniquement sur les dispositions du décret de 1848 : « nonobstant toutes stipulations contraires dans les baux et conventions », avait statué dans le même sens que la Cham-

fonde sur ce que le preneur n'est pas propriétaire des bâtiments par lui élevés, d'après les stipulations du bail ; d'autre part, le décret de 1848 mettait expressément la nouvelle contribution à la charge du propriétaire seul « nonobstant toutes stipulations contraires dans les baux et conventions ».

De même, les centimes additionnels d'intérêt général ou local s'ajoutant au principal de l'impôt resteront définitivement à la charge du bailliste (1).

En dehors des contributions, ordinaires ou extraordinaires, des charges de guerre ou autres, qui frapperaient le preneur comme propriétaire des bâtiments élevés au cours du bail, ce serait encore à lui qu'incomberaient les réparations de toute nature devenues nécessaires, pendant la durée de sa jouissance. D'ailleurs, en principe, et sauf conventions contraires, expresses ou implicites, il n'est pas tenu vis-à-vis du bailleur de réparer et d'entretenir. La clause d'après laquelle les constructions appartiendront au locateur, en fin de bail, sans indemnité, ne

bre civile. La Cour d'appel a, nous semble-t-il, seule fait application des principes du droit : les stipulations du bail impliquaient, au moins pour partie, la propriété du preneur, et d'autre part le décret de 1848, relatif à la question d'obligation, aux rapports entre la régie et le bailleur, demeure étranger à la question de savoir dans quelle mesure le bailleur et le locataire devront contribuer à l'acquittement de l'imposition des 45 centimes. Pour toutes les décisions ci-dessus rapportées, voir Sirey, 1851, 1, 682.

1. Nous ne parlons pas de la contribution des portes et fenêtres qui, suivant les usages établis à Paris et le plus généralement suivis, est à la charge du preneur.

sera pas, suivant nous, suffisante à elle seule, pour fonder une obligation de ce chef.

A un autre point de vue il est bon de mentionner que ces constructions n'étant pas meubles resteront en dehors du privilège du bailleur — article 2102 — qui ne porterait d'ailleurs pas davantage sur les meubles s'y trouvant. La solution contraire ne respecterait pas les termes de l'article 2102, 1^o : le privilège atteint le prix de ce qui garnit la maison louée ou la ferme; or, en matière de privilège, tout étant de droit strict, on ne saurait soutenir que les bâtiments qui appartiennent en pleine propriété au preneur, soient des « maisons ou fermes louées ». Sans doute le droit du preneur sur ces constructions résulte de bail, mais il en use et dispose à titre de propriétaire, non pas à titre de locataire.

2^o Droits et obligations du bailleur.

Ce que nous avons dit des droits et obligations du preneur pendant la durée du bail, nous dispense de longs développements pour établir les droits du bailleur, les charges qui en sont la conséquence.

PARTIE PREMIÈRE. — *Droits du bailleur.*

Le bailleur est, tantôt propriétaire sous condition suspensive, sous la condition que les constructions subsisteront en fin de bail, — c'est l'hypothèse la plus fréquente, celle qui se présente lorsque le bail est muet — tantôt proprié-

taire à terme suspensif, dans le cas où d'après le bail le preneur est tenu de maintenir et conserver les constructions élevées. Comme tel, il lui est loisible d'interrompre les prescriptions en cours, d'une façon plus générale de faire tous les actes conservatoires de son droit éventuel. D'autre part, la chose jugée, à l'encontre du locataire, ne lui est pas opposable.

Ses facultés dépassent d'ailleurs la sphère des actes purement conservatoires : elles portent même sur les actes de disposition. Propriétaire sous une condition ou sous un terme suspensif, il pourra aliéner, constituer une hypothèque ou tel autre droit réel ; mais ces droits réels, quoique valablement conférés pendant le bail, ne produiront d'effets que lors de son expiration. Le constituant ne saurait transmettre des droits plus étendus que ceux dont il jouit lui-même : celui qui n'a sur un immeuble qu'un droit suspendu par une condition ou subordonné à l'échéance d'un terme, ne peut consentir qu'un droit réel soumis à la même condition, dépendant du même terme ; c'est là l'application du droit commun (1). Les ayants-cause du bailleur, à titre gratuit ou à titre onéreux, à titre universel ou à titre particulier, créanciers chirographaires ou hypothécaires, seront sans qualité pour mettre en exercice leurs droits sur les constructions pendant le bail ; la saisie pratiquée à leur requête serait non valable, comme faite *super non domino*. On admettra seulement les créanciers du locateur, en vertu de leur droit de gage général, article 2092, à faire saisir

1. Pont, II, sur l'article 2125.

arrêter, entre les mains du preneur, les sommes dont ce dernier se trouverait débiteur à raison du bail.

Le privilège du bailleur ne portera ni sur les constructions, ni sur les meubles qui les garnissent, sauf à ce bailleur à invoquer l'article 1184, dans le cas où le preneur, afin de meubler les bâtiments lui appartenant, ne conserverait plus dans les lieux loués un mobilier suffisant.

Enfin son droit conditionnel ou à terme n'en constituera pas moins un droit immobilier.

PARTIE DEUXIÈME. — *Obligations du bailleur.*

Toutes les charges incombent au preneur, d'après ce qui précède, du moins au point de vue des rapports respectifs des parties entre elles, en ce qui concerne la question de contribution. Une loi, une loi fiscale, par exemple, pourrait considérer le bailleur comme seul débiteur d'une imposition nouvelle grevant la propriété bâtie ; nous avons rencontré une disposition de ce genre dans le décret précité du 16 mars 1848.

§ 2. — *Le bailleur est propriétaire.*

Pour déterminer les conséquences qui découlent de cette situation, il suffit de préciser le rôle, les qualités juridiques de l'une et l'autre partie. Le bailleur est propriétaire, propriétaire des constructions élevées par son preneur, en vertu d'une clause du bail, il est vrai, mais à raison des dispositions des articles 546, 551, 552, 553.

Le droit d'accession opère dès l'incorporation des constructions au sol tandis que, dans les hypothèses précédentes, il ne produisait ses effets qu'à l'expiration du bail, et, d'après l'état de choses subsistant à cette époque.

Propriétaire (1), le bailleur a seul la capacité et les pouvoirs nécessaires pour disposer des constructions, les hypothéquer, les donner en antichrèse, ou consentir sur elles tels autres droits réels susceptibles de grever les immeubles ; ses créanciers seuls auront la faculté de saisir immobilièrement les immeubles, de produire à un ordre ouvert. Dans son droit d'administrer ou d'aliéner, il n'est limité que par le droit de jouissance imparti au preneur, conformément aux règles habituelles en matière du bail.

Le preneur détient et possède les constructions nouvelles en qualité de preneur ; il n'a sur elle qu'un droit de jouissance, un droit mobilier de même nature que celui qui lui compète sur les bâtiments anciens. Sauf stipulations contraires, il ne pourra ni modifier ni enlever les ouvrages incorporés, si ce n'est dans la mesure ou il lui est permis de droit commun d'apporter quelques changements à l'état des lieux loués (2).

1. Nous supposons que le bailleur est propriétaire en vertu du bail ; il pourrait le devenir au cours du bail, par suite de conventions intervenues postérieurement : il serait facile de régler, d'après ce que nous avons dit, la situation respective des parties ; dans une mesure déjà déterminée, le bailleur devra respecter les droits conférés par son preneur.

2. Sauf aux tribunaux à se montrer en fait plus larges, suivant les circonstances en ce qui concerne la faculté de modifier.

Nous envisagerons une dernière hypothèse, celle où pour la détermination de leurs droits respectifs, au cours du bail, les parties ont renvoyé à l'application de l'article 555 (1). Cette clause a pour effet d'assimiler le preneur au tiers constructeur : la propriété du bailleur ne devient incommutable que lorsqu'il a manifesté l'intention d'user du bénéfice de l'accession. Jusque-là, et avant toute réclamation, son droit n'est pas à l'abri des entreprises du locataire. Si en effet l'article 555 confère au propriétaire du sol la faculté de retenir les constructions édifiées sur son terrain par un tiers, cette faculté suppose que les constructions sont encore debout (2).

Le droit du bailleur est subordonné à une option ; cette

Nous laissons de côté la question des constructions abusives traitées complètement à l'appendice I du chapitre III.

2. L'espèce n'est pas pratique ; le renvoi fait à l'article 555 vise toujours exclusivement la fin du bail, le règlement de l'indemnité exigible à cette époque. Nous l'examinons cependant pour avoir l'occasion d'exposer le système des auteurs et des arrêts qui assimilent le preneur au tiers constructeur.

Il s'agit, nous le supposons, de constructions édifiées par le preneur dans les limites de son droit : le bailleur ne saurait contraindre le locataire à démolir au cours du bail : si donc il opte pour l'enlèvement, l'option ne produira d'effets qu'à l'expiration du bail. La propriété appartenant au bailleur serait bien difficile à qualifier, bien précaire en tout cas.

1. Nous avons déjà résolu cette question dans le sens indiqué au texte. — Grivel, p. 347. — Nous n'assimilons pas le preneur au constructeur de mauvaise foi. Cpr. pour le constructeur de bonne foi, Civile, 16 février 1857, S. 58, 1, 192 ; Rouen, 27 août 1855, *eod. loc.*

option interviendra, soit au cours du bail, soit à son expiration, elle sera faite, soit par le bailleur, soit par ses créanciers, exerçant en vertu de l'article 1166, les droits et actions de leur débiteur et comme préliminaire d'une procédure de saisie (1).

La déclaration exigée du bailleur peut être expresse ou tacite notamment s'il aliène ou hypothèque les constructions : dans les deux cas, il s'est définitivement prononcé, son droit d'option est épuisé. Aux yeux du locataire toutefois, la déclaration est sans effets, si le bailleur ne prouve pas qu'elle lui a été signifiée ou qu'il en a eu connaissance. Jusque-là, en effet, les rapports entre les parties contractantes sont dominés par cette règle qui est le droit commun du louage : le locataire n'est tenu qu'à restituer les lieux loués dans l'état où il les a reçus (2).

L'option est-elle faite par les créanciers du bailleur, en

1. Persil. *Questions Hyp.*, 2 p. 2,89; Demolombe, I, 177, Duranton, 21, n. 64.

On s'est demandé si les créanciers du bailleur pouvaient saisir immobilièrement ces constructions avant l'option exercée par leur débiteur. Le doute vient de ce que la nature mobilière ou immobilière de ces constructions semble être en suspens, tant que le propriétaire du sol n'a pas usé de la faculté qui lui est accordée de les retenir ou de contraindre le preneur à les enlever. On reconnaît généralement cependant aux créances du bailleur le droit de saisir immobilièrement les constructions faites par le preneur, sous la condition de déclarer, au nom de leur débiteur, et comme exerçant ses droits (art. 1166), qu'ils exigent le maintien des constructions.

2. Arguez. C. de Cass. Requêtes, 8 mai 1877. D. 77, 1,308: le

son nom, elle sera accompagnée d'une offre de remplir vis-à-vis du bailliste, les conditions sous lesquelles leur débiteur a seulement le droit de garder les ouvrages ajoutés.

Si le locateur opte pour la conservation des constructions, il sera censé en avoir toujours été propriétaire : son titre sera désormais absolu et incommutable.

La jurisprudence va cependant plus loin : dans les hypothèses où elle consacre la propriété du bailleur et alors que, suivant elle, l'article 555 régit les rapports entre locateur et locataire, ce dernier aurait le droit de disposer à son gré des améliorations réalisées et d'y apporter toutes les modifications que lui paraîtraient exiger ses intérêts ou ses convenances. Autrement dit, le bailleur ne serait investi du droit de rétention, moyennant indemnité, que lui confère l'article 555 qu'au jour où cesse le bail et sur les travaux existant alors. Cette doctrine se déduit de l'arrêt de la Chambre des Requêtes du 8 mai 1677 et du rapport très explicite de M. le conseiller Guillemard. Elle me paraît contraire aux règles les plus élémentaires du droit : le bailleur en principe est propriétaire, propriétaire par droit d'accession, propriétaire dès l'incorporation des matériaux du sol et cependant, au cours du bail, il ne peut exiger à l'encontre du preneur le maintien des constructions élevées, s'opposer à toutes les transformations qu'il plaira au preneur de réaliser ! Qu'est-ce qu'un droit de propriété si précaire,

maître du sol doit déclarer, avant l'expiration du bail, s'il entend retenir « les additions qui ont augmenté la chose ».

à la merci des entreprises et des caprices du locataire (1), droit nominal, titre exclusif de tous pouvoirs ? Au lieu de ces détours et de ces circuits, pour aboutir à déclarer que le droit de rétention appartenant au bailleur ne s'exercera qu'à l'expiration du contrat et sur l'état de choses alors existant, n'est-il pas plus simple de reconnaître qu'en principe, et sauf stipulations contraires, le preneur est propriétaire des constructions pendant le bail ? C'est la thèse que nous soutenons. Durant cette période le bailleur n'est propriétaire que sous condition suspensive, sous la condition que les constructions subsisteront en fin de bail : il bénéficiera alors du droit d'accession. C'est là le seul moyen de concilier le bon

1. S. 77, 1, 297. Sinon la jouissance transmise au fermier, et que le bailleur doit garantir, ne serait ni complète ni libre, il y aurait violation des règles du bail.

Cpr. Cour de cassation, 22 novembre 1864 : D. 1865, 1, 110, et *eodem loco*, Bourges, 6 juillet 1863. Toutefois la Chambre des Requêtes n'affirme pas dans ce dernier arrêt, d'une façon aussi absolue, qu'il soit possible d'appliquer l'article 555 en dehors et au-dessus des rapports contractuels qui lient les parties : « en admettant que la disposition de l'article 555 soit conciliable avec les principes spéciaux qui régissent le bail. »

Il pourrait être convenu, même implicitement, que le droit d'option ne s'exercera qu'en fin de bail : cette clause impliquerait la reconnaissance de la propriété du preneur, durant le bail ; nous nous plaçons au texte dans l'espèce où le droit d'accession opère dès l'incorporation : alors il est vrai de dire que le bailleur est propriétaire en vertu de la règle . qui a le sol a les bâtiments, articles 546, 551..... ; le droit du preneur, s'il existe, aura une nature exclusivement mobilière.

sens, les principes du droit avec les règles admises en matière de louage.

Pour nous, il est loisible au bailleur-propriétaire de manifester et faire valoir pendant le bail son droit de rétention à l'encontre du preneur d'exiger le maintien des constructions, d'empêcher les transformations qu'un locataire n'aurait pas qualité pour exécuter sur les bâtiments anciens (1).

Quoiqu'il en soit, et toutes les fois que le bailleur est propriétaire, en vertu des stipulations du bail, le preneur ne peut avoir sur les édifices élevés qu'un droit mobilier. Son droit portera sur une indemnité, si elle a été prévue lors du contrat, sur des matériaux, à supposer que le bailleur exige l'enlèvement. En outre, lorsque l'article 555 est conventionnellement applicable et jusqu'à ce que le bailleur ait manifesté son intention de conserver les bâtiments, le bailliste pourra en disposer, mais la vente consentie sera une vente mobilière et elle cesserait de produire ses effets, si avant toute démolition, le bailleur venait exercer son droit de rétention.

Enfin, le locataire n'a aucun pouvoir sur les constructions, s'il ressort du contrat qu'elles appartiennent dès l'incorporation au bailleur, et ce sans indemnité.

Un dernier point reste à traiter : par qui, dans l'hypothèse prévue, seront supportées les charges grevant la

1. Cass. civile, 3 juillet 1851. S. 51, 1, 682; et Paris, 15 décembre 1865. S. 66, 2, 83. En sens inverse le bailleur exercerait son privilège sur les meubles garnissant la maison.

propriété bâtie? Toutes les charges incomberont nécessairement au bailleur, à raison de son titre de propriétaire. L'impôt foncier sera payé par le bailleur (1), enfin par une juste application des principes posés la Cour de Rouen, 26 février 1869, a considéré comme légal et bien pris un arrêté préfectoral, mettant à la charge du bailleur les travaux d'assainissement prescrits, en vertu de la loi du 13 avril 1850 sur les logements insalubres — la maison avait été construite par un locataire (2) —

1. Cpr. Grivel, p. 348 et sq. Une démolition ou transformation contraire aux droits du bailleur exposerait le locataire à une action en dommages-intérêts.

2. S. 69, 2, 269. L'arrêt décide avec raison qu'il importe peu que le bailleur ait renoncé à son droit de propriété postérieurement à la notification à lui faite de l'arrêté préfectoral; il ajoute qu'il en serait autrement si le preneur était propriétaire en vertu des stipulations mêmes du bail; voyez cependant Conseil d'Etat, 7 avril 1865. S. 65, 2, 358.

Nous avons suivi la jurisprudence sur son terrain; conventionnellement on n'aura jamais l'idée de déclarer l'article 555 applicable au cours du bail; traiter le locataire comme un tiers constructeur, faire de l'article 555 le droit commun, c'est aller au-devant d'une série de difficultés juridiques inextricables. Supposons que le bailleur opte au cours du bail pour l'enlèvement, les constructions non abusives subsisteront, le preneur en jouira dans leur état d'immeubles, et cependant son droit est mobilier! Qui paiera l'impôt foncier sur la propriété bâtie? Est-ce le preneur? il n'y a pas accession, il n'y a pas incorporation par rapport à lui. Est-ce le bailleur? il est étranger aux constructions, il n'a aucun droit sur elles! La jurisprudence décide que l'article 555 est applicable en fin de bail seulement! et le

SECTION II

Droits et obligations du preneur et du bailleur à l'expiration du bail.

Nous sommes à la fin du bail : il s'agit de déterminer les rapports respectifs des parties, d'établir leurs droits ; nous diviserons la matière en trois paragraphes afin de faciliter les brèves explications qu'il nous reste à donner.

§ 1. Droit et obligation d'enlever les constructions. Indemnité. — § 2 : 1° Des droits du tiers acquéreur ou

bailleur reste toutefois propriétaire ! Cet aveu d'impuissance n'est-ce pas la meilleure preuve de l'erreur des jurisconsultes qui mettent sur le même pied le constructeur de mauvaise foi, et celui qui édifie en vertu d'un droit qui lui a été imparti ? Comment le bailleur pourrait-il prétendre être propriétaire des bâtiments, au fur et à mesure de leur édification, lorsqu'on ignore si les constructions subsisteront à l'expiration du bail et si le propriétaire du sol optera pour leur conservation ! V. *Dictionnaire des droits d'Enregistrement*, v° *Constructions*, 78. Les rédacteurs du dictionnaire ajoutent : toute déclaration prématurée (pendant le bail) du propriétaire du sol, d'après laquelle il exprimerait sa volonté de rester propriétaire des constructions, à leur expiration, serait inefficace si le constructeur ne donnait pas son adhésion ; cette déclaration n'empêcherait pas le preneur de démolir ou de modifier. Rappelons que suivant ces auteurs, le preneur est propriétaire pendant le bail ; l'article 553 intervient, en fin de bail, pour régler la situation des parties.

adjudicataire à la suite d'une aliénation, du chef du bailleur ; 2° De quelques causes particulières mettant fin au bail avant son expiration normale. — § 3. Des effets de l'expiration au point de vue des droits consentis tant par le preneur que par le bailleur.

§ 1. — *Droit et obligation d'enlever les constructions.
Indemnité.*

Un principe domine toute la matière : quelle que soit l'opinion à laquelle on adhère, que le preneur ou le bailleur soit propriétaire, le bailleur à l'expiration du bail, sauf conventions contraires (1), aura le droit d'exiger l'enlèvement des constructions, la restitution des lieux loués, tels qu'ils étaient et se comportaient lors de l'entrée en jouissance du locataire. Ce droit est écrit dans l'article 1730, qui consacre l'obligation impartie au preneur de

1. Comme par exemple au cas où les constructions sont une condition du bail, ou encore lorsqu'il est expressément dit qu'elles appartiendront au bailleur en fin de bail avec ou sans indemnité. La clause exclusive du droit de faire enlever interviendra, soit lors de la confection du bail, soit postérieurement. Le consentement qu'on peut avoir donné, à l'édification, à plus forte raison la simple connaissance qu'on en a eue, n'emporte pas en principe renonciation au droit d'exiger l'enlèvement, v. Grivel, p. 364 ; sauf aux tribunaux à apprécier en fait, suivant les circonstances, si le consentement donné implique renonciation au droit d'exiger l'enlèvement. Le consentement pourra être interprété en ce sens qu'il supprime toute difficulté sur le point de savoir si la construction est ou non abusive.

rendre la chose louée « telle qu'il l'a reçue, excepté ce qui a péri ou a été dégradé par vétusté ou force majeure ». Les auteurs qui se réclament de l'article 555 ajoutent, que celui-ci étant assimilé au possesseur de mauvaise foi, doit en conséquence démolir, si le maître du sol ne préfère retenir les bâtiments (1).

L'article 555 doit être écarté du débat : il est étranger aux rapports contractuels naissant du bail ; l'article 1730 reproduisant une règle traditionnelle et en quelque sorte nécessaire, suffit à établir les prérogatives du bailleur. C'est assez dire, qu'en sens inverse, ce dernier usant de son droit d'accession, ne saurait contraindre le preneur à maintenir les constructions sur les lieux loués, même avec l'offre d'une indemnité. L'article 555 n'est applicable qu'à un tiers possesseur, à celui qui en édifiant commet une entreprise sur la propriété d'autrui ; il est et demeure en dehors des règles du bail. Le preneur n'est tenu qu'à user de la chose, suivant sa destination, obligation exécutée par hypothèse, et à restituer les lieux dans l'état où il les a pris — articles 1728, 1730 — ; ce serait arbitrairement ajouter à ses obligations que de reconnaître au bailleur la faculté d'exercer un droit de rétention. Ni dégradations, ni améliorations, telle est la loi du bail, qu'il appartient aux parties contractantes mais non pas à l'interprète de modifier. Nous n'insistons pas, au surplus nous ne faisons que rappeler une solu-

1. Même les auteurs qui au point de vue de l'article 555 assimilent le preneur au possesseur de bonne foi n'hésitent pas, par une singulière inconséquence, à reconnaître au maître du sol le droit de faire enlever.

tion dont les éléments ont été déjà exposés. Si donc le bailleur peut exiger l'enlèvement (1), il est sans qualité

1. Il se fera au besoin autoriser en justice à enlever les constructions, aux frais du locataire, art. 1143. Il importe peu que les constructions aient été édifiées au vu et su du bailleur : Cass. civile, 3 janvier 1849 ; S. 49, 1, 95, et Requêtes, 1^{er} août 1859. S. 60, 1, 67.

« Considérant que la déclaration du dit arrêt que les travaux ont été faits, au vu et su des propriétaires, qui, loin de s'opposer à leur exécution les auraient autorisés par leur silence, ne peut créer, à la charge du demandeur, une obligation qui ne résulte pas de la loi et qui, si on la fondait, devrait être légalement prouvée.

« Attendu qu'aucune loi n'exige que sous peine de perdre le droit consacré en leur faveur par l'article 555, les propriétaires s'opposent par des actes formels à l'exécution des ouvrages faits sur leurs propriétés par des tiers, ouvrages qu'ils ont pu laisser faire aux risques et périls de ceux-ci..... »

Les principes posés subsistent au cas d'améliorations industrielles, c'est ainsi que la Cour d'Orléans, 20 avril 1849 : S. 49, 2, 97, décide que le bailleur est en droit de demander au locataire d'un moulin la destruction d'un mécanisme nouveau et plus perfectionné substitué au mécanisme existant, au moment de l'entrée en jouissance :

« Attendu que le besoin de soutenir la concurrence qui avait déterminé le changement de mécanisme, n'était pas un motif suffisant pour faire considérer ce changement comme nécessaire à l'usage de la chose, et par suite pour que le bailleur fût obligé à tenir compte au preneur de la valeur qu'il avait procurée au moulin ; qu'il serait exorbitant et injuste de faire prévaloir l'intérêt du preneur sur le droit de propriété du bailleur et de consommer peut-être sa ruine, en l'obligeant à payer des innovations, améliorations faites sur sa propre chose... »

Cette décision a été vivement critiquée par M. Bourguignat,

pour contraindre le preneur à laisser les constructions :

Législation Industrielle, II, p. 395 et sq. La Cour d'Orléans, d'ailleurs sur renvoi après Cassation, 3 janvier 1849, s'était prononcé en sens inverse d'un jugement du tribunal de Corbeil, 17 avril 1845, — confirmé par un arrêt de la Cour de Paris du 21 novembre 1846 : S., 49, 1, 95, — qui avait condamné le bailleur à reprendre les augmentations faites dans le moulin par le locataire. Pour tirer bon parti du moulin, dit le Tribunal de Corbeil, et soutenir la concurrence industrielle, il était nécessaire de substituer à l'ancien mécanisme le mécanisme nouveau. Il y aurait d'après M. Bourguignat gestion d'affaires : ce serait le cas d'appliquer les articles 1375 et 1381. D'abord la gestion d'affaires doit être écartée, parce que l'usurier qui a modifié son mécanisme, d'une manière plus générale, le preneur qui a réalisé des améliorations, a agi, du moment où les modifications ne sont pas imposées, dans l'intérêt exclusif et particulier de sa jouissance ; il n'a pas reçu mandat d'améliorer de la part du bailleur, il est l'auteur même de la situation parfois dure, où il se trouve. L'article 1381, d'autre part, est relatif uniquement aux dépenses nécessaires et utiles, faites pour la conservation de la chose. Bien entendu, les impenses nécessaires devraient être remboursées en totalité : les tribunaux auront la liberté d'apprécier les travaux accomplis, d'examiner si ce sont des constructions nouvelles, où s'ils se rattachent aux ouvrages anciens à la conservation desquels ils étaient nécessaires. V. Grivel, p. 365 et sq. et sur les impenses utiles sur les ouvrages nécessaires, voyez : Pothier, *Du louage*, 129-131. Domat ; *Louage*, IV, section 6, n. 3 *Lois civiles* Rolland de Villargue : *Rép. du Notariat*, v^o. *Bail*, 484 ; Proudhon, *Usufruit*, III, 1456 ; Toullier, III, 130 ; Duranton, IV, 381 ; Duvergier (*Louage*), I, 456-57 ; Troplong, *Louage*, II, 351-59 ; A et R., II, § 219. Douai, 23 mars, — Impenses nécessaires 1842 — : S., 42, 2, 482 ; Trèves, 8 juillet 1841 : S. III, 2, p. 619 : les impenses nécessaires sont dues, même si un incendie les a détruites.

il n'y a d'une part aucun droit à une indemnité, aucun titre d'autre part à réclamer la conservation des bâtiments. Il faut conclure, comme le faisait déjà Pothier, dans son *Traité du louage* (1) :

« A l'égard des impenses simplement utiles qu'un locataire aura faites, il ne peut pas s'en faire rembourser par le locateur, qui n'a point donné ordre de les faire ; mais il doit du moins être permis à ce locataire, d'enlever à la fin du bail, tout ce qu'il pourra enlever en rétablissant les lieux en l'état, en sorte que la maison n'en reçoive aucun dommage. »

On peut critiquer ce résultat, au point de vue législatif, et en s'inspirant de tendances nouvelles fort en faveur, consacrées même par des textes dans quelques codes européens, soutenir que le droit a une indemnité, au profit du preneur, à raison d'améliorations par lui réalisées, devrait être inscrit dans nos lois. Nous nous proposons de revenir et sur la législation étrangère et sur l'opportunité d'une réforme, lorsqu'au terme de ces développements nous nous demanderons si la solution légale est bien la meilleure solution ; pour le moment il est facile de montrer, qu'en fait du moins, le système que nous avons adopté ne lèse aucun des intérêts en présence. La plupart du temps, en effet, un règlement contractuel décide du sort des constructions et des droits des parties, à l'expiration du bail : ou le loyer sera peu élevé et les constructions, charges de la jouissance, con-

1. Pothier. *Du Louage*, 131.

ditions du bail, resteront au locateur sans indemnité, ou avec un loyer normal, on conviendra qu'une indemnité à fixer par experts, sera due au preneur. En dehors de tout règlement contractuel, il est permis de reprocher au constructeur son imprudence, et de lui dire avec les jurisconsultes romains :

« *Cur temere inædificasti, in solo quem intelligeres alienum* » et encore : « *Nemo damnum sentire videtur qui sua culpa damnum sentit* (1). » L'intérêt exclusif de sa jouissance augmentée de toutes les prérogatives reconnues au

1. Grivel, p. 362. Nous rappelons que cet auteur estime l'article 555 applicable, en fin de bail, p. 354 et sq. Au chapitre III pour établir la propriété du preneur nous avons mentionné les auteurs qui se prononcent pour ou contre l'intervention en l'espèce de l'article 555.

Sur la faculté d'enlever et l'application de la maxime : *malitiis non indulgendum est*, au cas où l'enlèvement n'est d'aucune utilité pour celui qui a amélioré les lieux loués, voyez Lyon, 13 janvier 1875, S. 75, 2. 265. Il s'agissait de peintures à fresques, la Cour refuse au locataire non seulement le droit à une indemnité, mais encore le droit d'enlever les fresques; nous préférons la solution contraire donnée par le tribunal civil de Lyon, 11 mai 1874. On lira avec intérêt la note très complète et très documentée de l'arrêtiste qui traite des réparations nécessaires et des améliorations utiles et voluptueuses. Il se réclame de l'article 555 en présence du moins de choses attachées par le preneur à perpétuelle demeure, et qui, comme les constructions, font corps avec l'immeuble. Ajouter aux auteurs cités : Agnel *Code manuel du propriétaire*, 5^e édition, 911 et s.; Fremy Ligneville, *Législation des bâtiments*, II, 773 et sq., Massé et Vergé sur Zacharie, IV, pp. 375-76.

preneur sur les constructions, ne suffit-il pas pour expliquer leur édification ?

Enfin même dans cette hypothèse, si une plus-value ressort des travaux et ouvrages entrepris, le bailleur désireux d'en profiter cherchera à s'entendre avec le preneur libre d'enlever; et le maintien des constructions résultera encore d'un accord de volonté, d'un règlement contractuel supérieur à toutes les prescriptions légales, toujours insuffisantes ou exagérées. On peut objecter que pour ce règlement, en fin de bail, le preneur a raison du droit imparti au bailleur d'exiger la restitution de l'état ancien, restitution souvent onéreuse, sera à la merci du bailleur. Mais rappelons, d'autre part, que le droit d'enlèvement est une arme entre les mains du locataire, arme qui balance les prérogatives du maître du sol; ce contre-poids n'existe plus dans le système qui invoque l'article 555. Et vient-on à parler de la nécessité d'une réforme législative, il faut se garder d'oublier qu'il serait souverainement injuste que le bailleur fût grevé, malgré lui, pour des constructions auxquelles il n'a pas participé, qui ne lui conviennent peut-être pas, d'impenses considérables qu'il n'a point entendu faire et dont il ne désire pas profiter (1). Le meilleur Code est encore celui qui con-

1. Cpr. Orléans, 20 avril 1849 : S. 49, 2, 97 : « que tout ce que l'équité peut exiger c'est que le bailleur tienne compte au preneur des réparations par lui faites pour la conservation de la chose, même des perfectionnements ou améliorations nécessaires à l'usage ordinaire de la chose, non des transformations complètes plus ou moins utiles que, dans son intérêt privé, le preneur aurait faites et dont il aurait recueilli l'indemnité dans

tient le moins d'articles et ce n'est qu'avec beaucoup de ménagements et de discrétion que l'Etat doit intervenir dans les rapports entre particuliers.

A l'expiration du bail il n'y a pas de droit légal à une indemnité, il n'y a place que pour des règlements conventionnels. D'ailleurs les constructions subsistent-elles, après le bail, pour quelque cause que ce soit, elles demeurent ou deviennent la propriété immobilière du bailleur, elles lui appartiennent en vertu de son droit d'accession, il est censé en avoir toujours été propriétaire.

La thèse que nous nous sommes efforcé de mettre en lumière, est loin de rallier tous les suffrages : un parti fort important dans la doctrine, et qui a son écho dans la jurisprudence, soutient que le bailleur conserve en principe le droit d'invoquer le bénéfice de l'accession et qu'il y a lieu d'appliquer à la situation prévue l'article 555, soit directement, soit par voie d'analogie — Cassation, 8 mai 1877. S. 77, 1, 297 (1). — Le preneur est un cons-

le cours d'une longue jouissance »; Cassation Req., 1^{er} août 1859 : S. 60, 1, 67.

Sur la supériorité du règlement conventionnel au règlement légal, voyez : Laurent, XXV, 177 et sq. et 581; Le François, observations sur le jugement de Bruges du 5 décembre 1882, *Belgique Judiciaire*, XLI, 1883, pp. 744 et sq.

M. Bourguignat : *Législ. des établ. indust.*, II, pp. 388 et sq., critique aussi l'application de l'article 555 au cas de construction élevées par un preneur : ce n'est pas un tiers possesseur.

1. Dans le système affirmé par l'arrêt du 8 mai 1877 : l'article 555 ne s'applique qu'à la fin du bail — cpr. cass., 22 nov. 1864 — et c'est au bailleur qu'il appartient de réclamer, avant tout

tructeur de mauvaise foi ; le bailleur a la faculté d'exiger à son encontre le maintien des constructions élevées,

enlèvement, le maintien des améliorations ; son option d'ailleurs ne peut s'exercer qu'en fin de bail :

« Attendu que d'après les règles du bail, à moins de stipulations contraires, le preneur n'est tenu en quittant les lieux, que de les rendre dans l'état où ils étaient à son entrée en jouissance, qu'à la vérité lorsqu'il a fait des plantations ou constructions, le propriétaire peut, au moment où le contrat de louage touche à sa fin, s'opposer à leur enlèvement par application de l'article 555, en offrant de payer la valeur des travaux et le prix de la main d'œuvre, mais que si le propriétaire veut retenir les additions qui ont augmenté sa chose il doit le déclarer, avant l'expiration du bail, sans quoi le preneur, qui n'est obligé par la convention qu'à rétablir l'immeuble, tel qu'il l'a reçu, reste libre de disposer des ouvrages qu'il a créés... »

Dans l'espèce le preneur avait arraché des arbres qu'il avait plantés, au su du bailleur, ce dernier n'avait pas manifesté l'intention de retenir les dites plantations, le tribunal de la Seine et la Cour de cassation avaient rejeté sa demande en dommages-intérêts.

L'arrêtiste critique cette jurisprudence : du moment où le bailleur est de droit commun propriétaire, en vertu de l'accession, les constructions et plantations deviennent siennes du jour de l'incorporation au sol ; le preneur répond de toute destruction ou détérioration, à moins que la modification faite aux bâtiments ajoutés ne soit dans l'intérêt évident de l'exploitation des lieux loués, articles 1732, 1735. C'est du côté du bailleur qu'est le droit, c'est du côté du preneur que doit être l'obligation : ce dernier mettra le bailleur à même d'exercer son droit d'option ; le tiers qui a fait des constructions et plantations sur le terrain d'autrui a commis une entreprise dont il doit assumer les inconvénients, et par conséquent si un avertissement ou

s'il offre en même temps de payer entre ses mains une indemnité, comprenant la valeur de la main d'œuvre et le prix des matériaux (1).

Nous ne nous arrêterons pas à réfuter de nouveau les arguments opposés par nos adversaires : nous nous attacherons simplement, en supposant qu'il se trouve dans le bail une clause attributive d'indemnité au profit du preneur à en délimiter les conséquences. La clause étant le plus souvent ainsi rédigée : le locateur paiera la valeur

une mise en demeure est nécessaire, c'est lui qui en aura la charge.

Déductions fort logiques, l'article 555 s'applique au cours du bail, l'assimilation du preneur au tiers constructeur est complète et non plus arbitrairement restreinte, mais que deviennent les règles du louage ?

1. Au cas de renonciation par le bailleur à son droit d'accession, le sort des constructions, les droits des parties, dépendraient des clauses de la convention ; le preneur aurait la faculté d'enlever. Nous renversons la proposition dans notre système, et nous disons : quand exceptionnellement le bailleur est propriétaire des constructions, tout sera réglé par les stipulations intervenues, le bailleur a le droit de conserver les bâtiments en principe sans indemnité.

Dans le sens de l'application de l'article 555 : Paris, janvier 1849, S. 49. 1. 95 ; Req., 1^{er} juillet 1851 et Paris, 2 janvier 1851 : S. 51, 1, 481. — Le tribunal de la Seine, 21 août 1850, avait condamné le bailleur à payer la plus-value, s'il optait pour la conservation ; — cpr. Motifs de jug. du tribunal de Pont-l'Évêque, 15 mai 1853 : S. 85, 293 ; Tribunal de la Seine, 23 avril 1855 : *Gaz. des tribunaux*, 1 et 2 juin 1855 ; Tribunal civil de Chambéry, 28 juin 1883. *Gaz. du Palais*, 1839. I, suppl. 49, et Trib. Seine, 26 novembre 1891. *Gaz. du Palais*, 17 décembre 1891.

des édifices à fixer par experts, quelle sera la base d'estimation des experts (1).

Les termes mêmes de la convention nous amènent à conclure que les experts devront prendre pour base de leurs calculs, l'augmentation de la valeur vénale, la plus-value, qui serait réalisable en argent, si l'immeuble était aliéné (2). C'est en effet la plus-value utile, celle dont profite le propriétaire du sol, au jour où s'ouvre le droit à l'indemnité.

La Cour de cassation, dans une espèce toute spéciale, en a décidé autrement : arrêt du 26 juillet 1838 (3). Une ordonnance royale du 13 septembre 1822 avait concédé pour soixante ans, à la Société des prêtres missionnaires de France, les bâtiments et terrains du Mont-Valérien. La disposition, reconnue illégale, fut rapportée le 25 décembre 1830 ; les missionnaires avaient fait cependant des constructions et réparations, et acquiescé à une sentence du tribunal civil, en date du 12 juillet 1833, par laquelle il était donné acte à l'administration des domaines de ses offres de remboursement aux concessionnaires.

1. La même question se pose au cas où l'article 555 est conventionnellement applicable ; le bailleur est réputé avoir opté pour le maintien des constructions lorsqu'à l'expiration du bail, il prend possession des dits ouvrages et aménagements, sans réserves ni protestations ; c'est au bailleur à signifier son option ; tribunal de Chambéry, 28 juin 1888 : *Gaz. du Palais*, 1889, I suppl. 49.

2. Cpr. Pothier, *Traité de la propriété*, 348 ; Nouveau Denisart, v. *améliorations*, § 4, 1 ; Grivel, p. 373.

3. S. 1838, 1, 781. Requêtes.

res, de la plus-value ajoutée par les constructions, dans les termes de l'article 555. Il fallait donc, afin de fixer les droits des missionnaires, interpréter ce dernier article. L'indemnité due ne comprenait, d'après l'administration des domaines, que la plus-value vénale ; elle devait porter, suivant les prétentions des concessionnaires sur la plus-value intrinsèque et utile, c'est-à-dire, sur la valeur qu'avaient les constructions, par rapport au propriétaire du sol, en dehors de toute augmentation de prix au cas d'aliénation. La Cour de Paris accueillit en ces termes la demande des missionnaires :

« Considérant que l'article 555 parle en termes généraux de la valeur que les constructions peuvent avoir ajouté au fonds, laissant ainsi aux tribunaux le soin de déterminer, suivant les circonstances, la base d'après laquelle cette valeur doit être évaluée », et comme il s'agit d'une propriété qui n'est pas vénale, qui se trouve hors du commerce à raison de sa destination à un service public ; que d'autre part, les constructions ont été faites de bonne foi, qu'elles sont même une charge imposée au concessionnaire en vertu de l'ordonnance de 1822 ; qu'elles ont terminé les bâtiments précédemment édifiés par le gouvernement, la cour décide qu'il y a lieu de rechercher la valeur intrinsèque et utile dont la propriété du Mont-Valérien a été ainsi augmentée.

La Chambre des Requêtes, estimant que l'interprétation donnée ne constituait pas une violation de l'article 555, n'admit pas le pourvoi.

Cette solution, rendue en fait, attendu que l'immeuble concédé est hors du commerce, devrait être étendue aux

cas analogues qu'il serait fort difficile d'imaginer, dans la sphère du droit privé ; mais la règle subsiste : c'est la valeur vénale actuelle qui guidera les experts dans la détermination de l'indemnité (1).

Une indemnité étant, dans telle ou telle espèce, due au preneur, il s'élève la question de savoir si, jusqu'à son acquittement, ce preneur pourra exercer à l'encontre du bailleur un droit de rétention (2) sur les constructions ajoutées. Nous ne voulons pas entrer ici dans l'examen des controverses soulevées, des théories émises à propos

1. Cpr. Grivet, p. 373.

2. Bien entendu, le preneur n'a aucun privilège sur les dits édifices — P. Pont, 210 et sq. ; V. cep. Persil (*loc. cit.*, 8) ; Dalloz, v^o *Priv. et Hyp.*, chap. I, sect. I, art. 3, n^o 34, — à moins qu'il ne rentre dans la catégorie des architectes, entrepreneurs, maçons, visés par l'article 2103, 4^e, et qu'il n'ait construit à la suite d'une convention de louage d'ouvrage intervenue entre lui et le maître du sol ; v. A. et R., III, § 260, p. 175 et note 32. L'entrepreneur qui a édifié pour ce preneur n'aurait d'ailleurs de privilège sur la construction que dans le cas où elle appartient au locataire. L'architecte ou entrepreneur qui n'a pas reçu l'ordre de bâtir, du maître du sol, n'a aucune action directe contre ce dernier : il ne saurait prétendre qu'à l'exercice des droits et actions compétant au locataire contre le locateur, art. 1166 ; v. cependant Colmar, 19 novembre 1830 : S. 21, 2, 286 — l'arrêt considère l'architecte comme un gérant d'affaires par rapport au maître du sol — Sur le droit de rétention et les divers systèmes suivis : A. et R., III, § 256 *bis*.

Dans le sens indiqué au texte : Merlin, 231 ; Cabrye : *du droit de rétention*, 67 et sq., 119 et sq. ; Chambéry, 8 février 1875 : S. 76, 2, 323 : pas de droit de rétention sans texte. cpr. Dubois, *Revue Pratique*, XIII (1862), p. 521.

du droit de rétention ; cette étude, si intéressante qu'elle soit, nous entraînerait à raison de ses difficultés trop longtemps hors de notre sujet.

Pour nous le *debitum cum re junctum*, la connexité existant entre la créance et la chose détenue (1), bien que cette détention et la créance se rattachent à un même contrat, ou à un même quasi-contrat (2), ne suffisent pas pour légitimer un droit de rétention. On invoque vainement l'article 1184, étendu à toutes les conventions à titre onéreux, c'est à tort qu'on se prévaut de la disposition de l'article 1134 : la résolution de l'article 1184 est tout autre que le droit de rétention invoquée, et si les contrats doivent être exécutés de bonne foi il ne s'en suit pas qu'il faille accorder à l'une des parties, à raison de la fraude pratiquée par l'autre, une cause de préférence, un droit opposable aux tiers. Qu'il engendre ou non un droit de suite, qu'il constitue ou non un véritable droit réel (3), la plupart des auteurs s'entendent à reconnaître que le droit de rétention peut être exercé, non seulement contre les créanciers chirographaires, mais encore vis-à-vis de l'acquéreur et des créanciers hypothécaires. Et alors, en présence de ce principe qui domine la matière des sûretés réelles, à savoir qu'il n'est point de cause de préférence sans texte, de ce principe

1. V. Glasson, *Du droit de rétention*, p. 58 ; Demolombe, I, 682 ; Rauter : *Revue étrangère*, VIII, p. 769, etc.

2. A et R., *loc. cit.*

3. Ordonnance de 1667. Titre 27 art. 9 : elle accorde le droit de rétention à quiconque est condamné à délaisser la possession d'un héritage, sauf remboursement d'une indemnité.

d'égalité entre tous les créanciers, affirmé par les articles 2092 et 2093 ? Est-il possible en s'inspirant d'analogies plus ou moins directes, d'une tradition plus ou moins vague (1), d'admettre un droit de rétention en dehors des prescriptions légales ? Comme ici les textes sont muets, nous n'hésiterons pas à répondre négativement à la question posée : le preneur n'a pas le droit de rétention.

La jurisprudence n'est pas encore fixée sur la matière, elle refuse au constructeur de mauvaise foi le bénéfice du droit de rétention, elle l'accorde au constructeur de bonne foi (2), et si, en principe, pour l'application de l'article 555, elle assimile le preneur au possesseur de mauvaise foi, il devrait ce me semble, en être tout autrement du moins au point de vue du droit de rétention, lorsqu'il s'agit de constructions imposées par le bail, autorisées ou simplement prévues : en pareille hypothèse, l'assimilation du constructeur au possesseur de bonne foi se concevrait plus facilement. Un arrêt assez ancien de la Cour de Rennes en date du 8 fé-

1. La question est controversée ; dans le sens du droit réel, opinion dominante : Glasson, *loc. cit.* ; Cass. civile, 31 mars 1851, S. 51, 1, 305 ; Req., 13 mai 1861, *Journal du Pal.*, 1861, p. 657 et la note de M. Labbé. En sens inverse, M. Rauter, *Revue de législation*, tome X, 430 et sq. ; Bastia, 9 mai 1838, S. 38, 2. 369.

Bien que le droit de rétention n'engendre pas de droit de suite et ne constitue pas un véritable droit réel, il peut être exercé à l'encontre d'un acquéreur et des créanciers hypothécaires postérieurs : A et R, *loc. cit.*

2. Arrêts, concédant le droit de rétention au possesseur de bonne foi seulement : Montpellier, 25 novembre 1852 : D. 56, 2, 20 ; Grenoble, 10 juillet 1860 : S. 61, 2, 21. Req. reg., 25 mai 1852, S. 52, 1, 516. Ces arrêts statuent sur les impenses tant néces-

vrier 1841 (1), arrêt approuvé par M. Dalloz, va, à mon sens plus loin. Il permet au preneur, dans l'hypothèse d'une concession administrative faite à un établissement public et révoquée peu de temps après, de conserver la possession jusqu'à entier acquittement des indemnités dues ; rien dans la cause n'indique que les constructions aient été prévues ou autorisées. Cpr. Trèves, 29 août 1807 (2). C'est donc dans le sens de l'affirmative que tend à se prononcer la jurisprudence, plutôt entraînée par des arguments de fait que guidée par les textes du Code.

M. Grivel (3), d'accord avec nous sur le principe : pas de préférence sans texte, le fait fléchir exceptionnellement « lorsque le locataire est dans une situation très favorable, par exemple, s'il a été autorisé à bâtir par le bailleur, si ce dernier s'est engagé à reprendre, à la fin du bail les constructions qu'il édifierait, moyennant

saires qu'utiles. Arrêts refusant le droit de rétention au possesseur de bonne ou de mauvaise foi : Civil Cass., 12 mai 1840 : S. 40, 1, 668. MM. A. et R. refusent le droit de rétention au tiers possesseur de bonne ou de mauvaise foi ; M. Glasson accorde le droit de rétention au possesseur de bonne ou de mauvaise foi, au fermier ou locataire, p. 155.

1. Dalloz, v. *Concession administrative*, n. 58 ; fgt. 55, § 1 et 61, § 1 : *Locati conducti*.

2. Dalloz, v° *Rétention*, 53 ; Dalloz admet aussi le droit de rétention d'autant plus facilement qu'il ne constitue pas, d'après lui, un droit opposable au tiers.

3. P. 375. Pour le droit de rétention, à propos du remboursement d'impenses nécessaires : Bourges, 3 juin 1840. Dalloz, v. *Louage*, 556 ; cpr. Douai, 23 mars 1842, D. v., *Vente*, 557.

estimation, à dire d'experts, ou encore si le bailleur est complètement insolvable. »

En pareille hypothèse, notamment quand les constructions sont une charge du bail, il serait en effet équitable de permettre au locataire de conserver la possession, jusqu'à l'acquittement de l'indemnité, mais c'est au législateur qu'il faut s'en prendre de cette omission, il n'appartient pas à l'interprète de la réparer.

L'indemnité n'est due, en tout cas, qu'en fin de bail : c'est ainsi, à bon droit, que les tribunaux ont décidé que pendant le bail, la créance du preneur n'est pas susceptible d'être éteinte par voie de compensation, — Aix, 16 janvier 1871. D. 72. 2. 27. — et encore, qu'avant cette date, le locataire ne serait pas recevable à pratiquer de ce chef une saisie-arrêt entre les mains d'un débiteur du bailleur ; jusqu'alors la dette de ce dernier n'est ni certaine, ni liquide, ni exigible : Limoges, 17 mars 1877, S. 77. 1. 236.

D'autres difficultés surgissent pour le règlement de l'indemnité : la créance du preneur est-elle opposable au tiers acquéreur ou à l'adjudicataire ? Devient-elle exigible, et dans quelle mesure, lorsque le bail prend fin avant le terme fixé pour son expiration normale ?

§ 2. — 1° *Des droits du tiers acquéreur ou adjudicataire ; à la suite d'une aliénation du chef du bailleur ou de ses ayants-cause ; 2° de quelques causes particulières mettant fin au bail avant son expiration normale.*

1° Des droits du tiers acquéreur ou adjudicataire.

Le bailleur aliène (1) l'immeuble loué sur lequel des constructions ont été élevées par le preneur, ou bien encore ses créanciers le font saisir et vendre, pour être payés sur le prix, quels seront les droits respectifs du preneur et de l'acquéreur ? La solution dépend tout d'abord de la question de savoir si le bail a ou non reçu date certaine antérieure à l'aliénation (2).

Dans le premier cas, l'acquéreur est tenu de respecter le bail, article 1743, et avec lui toutes les conventions qui en dépendent (3) ; si ces conventions sont postérieures à la location, encore faudra-t-il qu'elles aient reçu date cer-

1. En présence d'une aliénation consentie par le preneur le tiers acquéreur est mis aux lieu et place du locataire : à tous égards, il exerce ses droits et supporte ceux qui auraient pu lui être opposés.

2. Au cas de saisie immobilière, le bail qui n'a pas acquis date certaine avant le commandement, pourrait être annulé sur la demande des créanciers ou de l'adjudicataire, article 684 du Code de procédure civile.

3. Articles 684 et 717, Code de procédure civile, pour les adjudications. Cpr. civile. Cass., 11 juillet 1846. D. 46, 1, 289 ; Rouen, 18 février 1854. D. 54, 2, 242 : dans l'espèce l'acquéreur était un créancier hypothécaire.

taine avant l'aliénation consommée. Ces principes rappelés il est facile de déduire toutes les conséquences qu'ils comportent.

D'abord si le bail est muet sur le sort des constructions, sur les rapports des parties, à l'époque de son expiration, il n'y a d'après ce qui précède aucun lien de droit entre le preneur et le bailleur, partant entre le preneur et l'acquéreur ; celui-ci peut toujours exiger la restitution des lieux dans leur état ancien, celui-là ne perd pas la faculté de démolir, même contre le gré du propriétaire du sol.

Dans l'opinion d'après laquelle l'article 555 régit, de droit commun, la situation à la fin du bail, la transmission de propriété ne modifie en aucune façon cet état : le tiers acquéreur désireux de conserver les édifices devra acquitter l'indemnité prévue par l'article 555. De deux choses l'une, ou les travaux sont antérieurs à l'acquisition, et le bailleur qui n'aurait pu en acquérir la propriété sans payer une indemnité au preneur, ne saurait conférer à son ayant-cause plus de droits qu'il n'en a lui-même ; ou ils sont postérieurs, et alors la dette grève dès l'origine le patrimoine de l'acquéreur. Pour établir son droit, le constructeur n'invoque pas une convention étrangère au tiers acquéreur ; il argumente du fait même de l'édification d'un quasi-contrat qui lie le propriétaire du sol, quel qu'il soit. Tribunal civil de Beauvais, 14 mars 1859, et sur pourvoi, Cassation civile, 23 mai 1860 (1).

1. S. 60, 1, 792. Nous nous plaçons dans l'hypothèse où une indemnité est due.

Cette doctrine qui cependant s'impose n'a pas été admise d'une façon unanime par la jurisprudence : la Cour de Cologne, 14 mars 1853 (1), a soutenu que le droit accordé à celui qui a élevé des constructions sur le terrain d'autrui de réclamer le remboursement des matériaux et de la main d'œuvre, si le maître du sol opte pour la conservation des édifices, n'est susceptible d'être exercé que contre celui auquel le terrain appartient lors de l'incorporation au sol, et non pas contre un acquéreur ultérieur : il n'y a aucun lien de droit personnel ou réel entre le constructeur et le tiers acquéreur.

Plus récemment — 30 avril 1877 (2) — la Cour de Paris, à propos d'une adjudication en justice, a déclaré que l'adjudicataire pouvait exiger le maintien des constructions à l'encontre du preneur, sans être tenu à aucuns débours vis-à-vis de celui-ci. L'ancien propriétaire, en confondant ces constructions avec les biens vendus, en les faisant comprendre, sans réserve ni restriction, dans l'adjudication, doit être réputé avoir exercé l'option qui lui appartient aux termes de l'article 555 ; désormais le preneur, sans action contre l'adjudicataire, n'aura de recours que contre le vendeur, son bailleur.

D'une façon générale, quelle que soit la date des constructions, c'est au moment où s'élève la réclamation du propriétaire du sol, vis-à-vis du constructeur, et non pas au moment de l'édification qu'il faut se placer pour déterminer quel est le débiteur de l'indemnité. Plus spéciale-

1. D. 53, 5, 384 ; epr. Grenoble, 1^{er} fructidor an VIII. Cité à propos de l'arrêt de Cologne.

2. D. 79, 2, 77.

ment, à propos du contrat de louage, la thèse soutenue par la Cour de Paris est inacceptable. L'acquéreur à la suite d'une vente volontaire, ou d'une vente sur saisie (1), est tenu de respecter le bail qui a acquis date certaine par rapport à lui. Il importe peu que le cahier des charges ne mentionne pas le droit à une indemnité que le preneur tient de la loi elle-même; le cahier des charges est l'œuvre exclusive du vendeur et la publicité de la vente en justice ne suffit pas, quoi qu'en dise l'arrêt, pour qu'on puisse reprocher au locataire de n'avoir pas protesté contre le silence de ce cahier des charges (2). D'autre part,

1. Rouen, 11 août 1820 ; Dalloz, *Jurisprudence générale*, v. *Propriété*, n° 423 : l'adjudicataire doit souffrir l'enlèvement ou payer l'indemnité. C'est en vain qu'un créancier hypothécaire saisissant se joindrait à l'adjudicataire pour s'opposer à l'enlèvement ; le preneur n'a pas besoin de justifier d'une inscription, il ne se présente, ni comme créancier hypothécaire, ni comme créancier privilégié, il revendique simplement la propriété d'objets placés par lui sur l'immeuble.

2. La Cour a jugé en fait surtout : les constructions n'avaient pas été autorisées expressément par le bailleur, le cahier des charges qui comprenait tous les superficies, en les détaillant, ne contenait aucune réserve au sujet des droits du preneur, il analysait le contrat de bail mentionnant même qu'une somme de 5,000 francs due au fermier pour grosses réparations, en vertu du bail, lui avait été déjà acquittée. Enfin la publicité de l'adjudication aurait dû entraîner des protestations des réserves de la part du preneur. Ces motifs sont insuffisants : le preneur, fort de son droit, peut attendre en silence pour l'exercer, vis-à-vis de l'acquéreur, la fin du bail. En fait même, une clause du cahier des charges semble ne pas concorder avec l'interprétation donnée par la Cour : d'a-

remarquons que d'après la jurisprudence la plus récente, si le bailleur a la faculté d'invoquer l'article 555, ce n'est qu'à l'expiration du bail : jusque-là, le preneur a qualité pour démolir et transformer, sa créance d'indemnité est incertaine, éventuelle, elle ne naîtra qu'en fin de bail et sur l'état alors existant. Ce droit d'option passe à l'acquéreur, mais il ne saurait également être exercé, par lui, qu'à l'expiration de la jouissance du bailliste et le preneur tient du bail la faculté d'opposer à l'acquéreur, à l'adjudicataire, sa créance d'indemnité (1).

Le locataire a donc une action contre le tiers acquéreur : ce dernier aura toutefois la faculté de recourir contre son vendeur s'il est établi que les constructions sont antérieures à la vente qui a porté sans réserves ni restrictions sur le sol avec ses dépendances et superficies. C'est l'application du droit commun ; le recours en garantie existe, même au cas d'adjudication sur saisie immobilière (2).

près cette clause l'adjudicataire devait faire son affaire du bail à ses risques et périls, et était subrogé aux droits et obligations du vendeur ; l'arrêt décide qu'elle a pour unique objet de protéger le vendeur contre tous recours relatifs à la jouissance du fermier, postérieurement à l'adjudication, sans soumettre l'adjudicataire à l'obligation de payer l'indemnité que le vendeur aurait due au fermier, s'il avait lui-même opté pour la conservation, il est permis d'en douter.

1. Il en est de même si en vertu du bail les constructions appartiennent dès leur incorporation au bailleur, à charge d'une indemnité à payer lors de son expiration.

2. Boitard. *Leçons de Procédure civile*, revues par Glasson, sur l'article 717. Cass. civile, 28 mai 1862. D. 62, 1, 209.

Les mêmes règles prévaudraient si une convention postérieure au bail réservait au preneur le droit à une indemnité (1), et que cette convention eût reçu date certaine. Plus généralement, et sans distinguer entre les conventions qui modifient les conditions constitutives du bail, ces conventions seraient considérées comme une dépendance du bail et, sous réserve d'une date certaine, feraient la loi applicable aux rapports entre le preneur et l'acquéreur (2).

Cependant les juges, interprétant souverainement la commune intention des parties, auront la faculté de décider que la convention modificative ne constitue pas une dépendance nécessaire du bail et qu'elle ne confère au locataire qu'un droit exclusivement personnel contre son bailleur. D'après un bail passé en 1873, le preneur d'un établissement de sucrerie ne pouvait prétendre à aucune indemnité pour les améliorations effectuées; en 1875, à la suite d'un accord intervenu, le locateur se reconnaît débiteur des dépenses engagées par le preneur pour constructions nouvelles et réparations, et consent à ce que sa dette soit imputée sur les loyers à échoir, pendant la durée du bail, promettant de payer le surplus comptant, au cas de résiliation anticipée. En 1876, la

1. Ceci dans l'opinion que nous soutenons et d'après laquelle l'article 555 est inapplicable en présence du bail; la convention serait en principe inutile et superflue dans le système contraire.

2. C'est ici la convention qui est l'origine du droit du preneur, du droit à une indemnité, c'est le cas d'invoquer l'article 1328.

sucrerie fut adjugée au sieur X...; le locataire avait, usant du droit de résilier, dénoncé le bail et réclamé l'indemnité qui lui était due. Le tribunal de Fort-de-France, 31 août 1878, la Cour de la Martinique, 9 janvier 1880, statuant en fait, jugèrent que le bailleur était seul tenu à acquitter le montant de l'indemnité; le pourvoi interjeté ne fut pas admis par la Cour de cassation, 10 janvier 1882 (1).

Dans l'espèce l'adjudication avait porté sur le sol avec toutes ses dépendances et des termes de la convention passée entre le preneur et bailleur, il semblait en effet résulter que l'indemnité stipulée était une dette personnelle du locateur.

Bien évidemment, en sens inverse, la convention qui n'a pas date certaine ne prévaudra pas à l'encontre du tiers acquéreur; on en reviendra au bail pour déterminer le sort des constructions, les droits des parties.

Nous arrivons au cas où le bail n'a pas date certaine : alors (art. 1743, 1760) : le preneur peut être expulsé par l'acquéreur de l'immeuble; ce dernier a le droit d'exiger immédiatement l'enlèvement des constructions; sa situation vis-à-vis du preneur est celle prévue dans les §§ 1, 2 et 3 de l'article 555, en ce qui concerne le possesseur de mauvaise foi : Cass., 17 janvier 1870 req. (2).

1. Requêtes, S. 83, 1, 246.

2. S. 71, 1, 57; et Trib. Seine, 5 février 1868; Paris, 19 mai 1869, *eodem loco*; une indemnité peut être due par le bailleur.

2^o *De quelques causes particulières d'expiration du bail avant terme.*

Il reste, pour achever ce paragraphe, à nous expliquer sur certaines causes d'expiration du bail avant son terme normal, à en préciser les effets.

La fin anticipée du contrat se produit tout d'abord, quand le preneur se rend adjudicataire, ou acquéreur des lieux loués : il est alors en principe fondé à réclamer, conformément au bail, une indemnité pour la plus-value résultant des améliorations réalisées (1). Le bail prend fin, par l'effet de la réunion sur la même tête des qualités de propriétaire et de locataire (art. 1300). L'espèce s'est rencontrée, il s'agissait d'un preneur, devenu adjudicataire sur folle enchère : Poitiers, Cass. Req., 10 novembre 1868 (2). On comprend la solution donnée par la jurisprudence puisque le prix d'adjudication était basé sur l'état actuel du sol et des superficies.

Une cause d'expiration tout aussi particulière se présente au cas d'incendie. Supposons que par application

1. D. 68. 1. 475.

2. Au cas d'aliénation ou de résiliation volontaires, la convention fixera le droit de chacun ; l'indemnité sera comprise dans le prix s'il y a aliénation.

La résiliation forcée donne ouverture à la créance d'indemnité : cela ne fait aucun doute à supposer qu'il y ait résiliation par suite de l'inexécution des obligations du bailleur ; la créance pourra se compenser avec des dommages-intérêts dus par le preneur, si la résolution lui est imputable.

des articles 1733, 1734, la responsabilité du preneur soit engagée. Un point est certain, le locataire serait mal venu à réclamer l'indemnité qui lui aurait été promise à l'expiration de sa jouissance : cette indemnité n'est due qu'à raison du maintien des constructions ajoutées. Mais que faut-il penser du cas où, d'après la convention, les bâtiments nouveaux seront au bailleur sans indemnité en fin de bail ? Disons-nous que la responsabilité du locataire, telle qu'elle résulte des articles précités, s'étend aux constructions qui ne deviendront la propriété du bailleur que lors de la cessation du bail, et sous la condition implicite qu'elles subsistent encore ? C'est en ce sens qu'a statué la Cour de Paris dans un arrêt du 17 janvier 1879, confirmé par la Chambre des Requêtes, le 24 novembre de la même année (1).

En l'espèce, le preneur pouvait faire aux lieux et bâtiments loués tous changements et améliorations, à ses risques et frais ; les améliorations réalisées, quant aux bâtiments anciens, appartiendraient au locateur, sans indemnité, lorsque le bail prendrait fin. Un incendie ayant consumé les édifices et la responsabilité du locataire en vertu de l'article 1733 n'étant pas contestée, le propriétaire réclama des dommages-intérêts basés sur la valeur des bâtiments, en tenant compte non seulement de l'état dans lequel il les avait loués, mais encore de tous changements apportés par le preneur : ces améliorations qui auraient vraisemblablement subsisté, en fin de bail, lui étaient acquises, au moment de l'incendie, d'autant plus

1. S. 81, 1, 319.

que la résiliation du bail se produisait par suite d'un évènement qui engageait la responsabilité du locataire. Cette thèse fut admise par la Cour de Paris :

« Attendu que la plus-value était acquise au propriétaire au moment de l'incendie qui a amené la résiliation du bail par la destruction de la chose...

« Qu'en ayant été privé par un fait dont le preneur est responsable, il est en droit d'exiger de lui la réparation du dommage (résultant de la destruction des améliorations) qui est, comme la perte des bâtiments eux-mêmes, une suite immédiate et directe de l'incendie. »

L'arrêt ne me semble pas avoir fait une juste application de l'article 1733 : si, d'après cette disposition, le locataire est responsable de l'incendie, ce n'est pas par suite d'une règle spéciale au bail, c'est en vertu des principes généraux qui régissent la situation du détenteur de la chose d'autrui (1), article 1302. « Un immeuble lui a été livré pour un temps limité : il s'est obligé de veiller à sa conservation, il s'en est constitué gardien, jusqu'à l'époque où il est tenu d'en opérer la restitution, il doit donc le rendre, en l'état où il l'a reçu, et s'il ne le rend pas, prouver qu'il est fondé à ne pas le rendre, c'est-à-dire que la perte est arrivée sans sa faute. La responsabilité inscrite dans l'article 1733 du Code civil n'est en somme qu'une application logique des règles qui gouvernent les contrats (2). »

1. Guillouard, I, article 1733, 253 et sq.

2. Rapport présenté à la Chambre des Députés par M. Durand, au sujet du projet modifiant l'article 1734 du Code civil, projet qui devint la loi du 5 janvier 1883. V. Guillouard, *loc. cit.*, 259.

Si tel est le fondement de cette responsabilité elle ne saurait s'appliquer aux bâtiments ou ouvrages, que le locataire n'est pas tenu de restituer, à la conservation desquels il n'est pas obligé de veiller, ouvrages qu'il peut modifier, ou supprimer à son gré, et qui ne seront acquis au bailleur qu'en fin de bail, et tels qu'ils se comporteront alors (1). Sans doute il y a résiliation du bail, mais le droit du locateur ne s'ouvre, par hypothèse, que si les ouvrages subsistent en fin de bail (2).

La thèse que nous avons soutenue se trouve développée dans un arrêt récent de la Cour de Toulouse, 19 février 1885, confirmé également par la Chambre des Requêtes, 5 juillet 1886 (3) :

« Attendu qu'en droit commun le locataire peut, avant la fin du bail, enlever les améliorations, pourvu qu'il laisse la chose dans son état primitif, qu'ainsi le propriétaire malgré une stipulation comme celle de l'article 10 n'a, pendant la durée du bail, un droit acquis à aucun instant à de prétendues améliorations, qu'à la vérité, s'il se trouve

1. Le droit de détruire, de supprimer, étant imparti au preneur pendant toute la durée de la location, on ne voit même pas qu'il y ait place pour la responsabilité délictuelle prévue par les articles 1382, 1383.

2. L'indemnité qui pourrait être due par un assureur au preneur lui appartiendrait et serait distribuée comme prix d'un immeuble entre ses créanciers hypothécaires : loi du 19 février 1889, art. 2 et 3.

3. S. 87, 1, 159. Il s'agissait d'améliorations consistant dans l'installation d'un nouveau matériel industriel, améliorations devant appartenir au bailleur, sans indemnité en fin de bail,

des améliorations, à l'expiration du bail, le propriétaire les acquiert par l'effet d'une donation *sui generis* convenue, mais que dans le cas actuel, le bail a cessé, à une époque où la présomption de donation n'a pu naître, d'après la commune intention des parties. »

Quoique ces motifs soient suffisants en thèse générale, pour justifier la solution, alors que les constructions nouvelles ne doivent appartenir au bailleur que lors de l'expiration de la jouissance du locataire, la Cour de Toulouse s'est appuyée en outre sur une raison de fait, sur la volonté présumée des contractants : l'intention commune des parties aurait été d'entendre par fin de bail, époque à laquelle s'ouvre le droit du locateur, non pas une fin quelconque telle qu'une résiliation forcée, à la suite d'un incendie, mais seulement l'expiration normale du bail (1).

Dans l'espèce cette intention était difficile à dégager et pour justifier sa décision la Cour eût mieux fait de s'en tenir aux arguments rapportés plus haut (2).

1. « Attendu que les parties n'ont pas entendu conférer à la société du moulin (le bailleur) le droit énorme de toucher après deux ans de bail, le montant de la perte éprouvée par le sud-ouest (le preneur) pour le matériel industriel qu'il avait élevé à grands frais ».

2. D'après l'article 10 précité du bail le preneur était « autorisé à faire dans l'intérieur du moulin les travaux et améliorations qu'il jugera nécessaires, à ses frais exclusivement ».

On devra communiquer les plans relatifs aux améliorations projetées au bailleur, qui se réserve le droit d'en surveiller l'exécution; « à la fin du bail, à quelque époque qu'elle arrive, les dites améliorations demeureront la propriété du preneur sans indemnité. »

La Cour suprême n'a jamais eu à se prononcer en droit sur la question : dans les deux espèces qui lui ont été soumises elle s'est bornée à rejeter le pouvoir en se basant sur les pouvoirs souverains des juges du fond, quant à l'interprétation du bail et de la commune intention des parties. D'ailleurs, il importe de se rappeler que la Cour de Paris, 17 janvier 1879, avait à statuer, non pas sur des constructions nouvelles, mais sur des améliorations faites à des bâtiments anciens, auxquels s'applique l'article 1733 ;

Le bail, quoi qu'en dise l'arrêt, prévoit « la fin du bail à quelque époque qu'elle arrive », c'est-à-dire, suivant nous, pour quelque cause que ce soit : et si telle est l'intention des parties on peut alors soutenir que d'après la prévision commune, les bâtiments existant au moment où se produira la fin quelconque du bail appartiennent au bailleur. Il faudrait donc conclure à l'existence du droit à une indemnité au profit du locateur, non pas directement en vertu de l'article 1733, mais à raison des stipulations du contrat. Il est permis d'autant plus de critiquer en fait l'arrêt rapporté qu'il semble résulter des clauses du louage que le droit de modifier et de détruire n'était pas imparti au preneur (le bailleur reçoit communication des plans... surveille leur exécution) ; s'il en est ainsi il devient certain que le preneur serait responsable : le bailleur a pu légitimement compter sur les améliorations faites.

On voit que la solution à donner en pareille matière dépend avant tout du fait, de l'intention des parties des circonstances.

La décision de la Cour de Toulouse est intéressante à un autre point de vue ; elle affirme expressément « que l'article 555 ne régit pas les ouvrages et constructions faits par le locataire, ouvrages dont le sort doit être réglé uniquement par les conventions du bail ».

l'on conçoit mieux dès lors qu'elle ait été amenée à décider que la propriété en était acquise au bailleur, au moment de l'incendie, il est du moins permis de critiquer la généralité des motifs juridiques mis en avant (1).

La responsabilité édictée par l'article 1733 ne s'étend donc pas aux constructions qui ne seront la chose du bailleur qu'à la fin du bail, et ce dernier serait mal venu, dans le cas où elles doivent lui appartenir sans indemnité, à réclamer des dommages-intérêts à raison de leur destruction. Cette situation, qui est celle du droit commun, peut être modifiée par la volonté expresse ou implicite des parties, prépondérante et essentielle toutes les fois qu'il s'agit d'analyser les effets d'un contrat de louage : le juge du fait appréciera souverainement si l'intention commune a été de rendre le locataire responsable de la destruction des édifices ajoutés (2). Cette intention est manifeste lorsque, d'après la convention, les constructions appartiennent au bailleur, dès leur incorporation ; car elles ne sont plus entre les mains du preneur qu'en tant que bâtiments loués, et l'article 1773 s'y applique directement.

La question ne souffre plus de difficultés, si l'incendie

1. On peut ajouter que sans doute dans la pensée de la Cour de Paris quoique le preneur pût modifier, supprimer, la propriété des améliorations appartenait au bailleur dès leur réalisation.

2. C'est en somme le dernier mot de la science juridique sur la matière. Ce que nous avons tenu à écarter, en tant que droit commun, c'est l'application de l'article 1733 au cas où les constructions appartiennent en fin de bail (mais en fin de bail seulement), au bailleur et ce sans indemnité.

dérive d'un cas fortuit, si la responsabilité du locataire n'est pas engagée. En règle générale, aucune réclamation n'est recevable, ni du chef du preneur, ni du chef du bailleur, le bail est rompu, l'indemnité d'assurance stipulée par le preneur lui appartiendra exclusivement et sera distribuée, s'il échet, par la voie de l'ordre entre ses créanciers hypothécaires.

Si toutefois le preneur établissait que le bailleur est responsable de l'incendie (1) en vertu des articles 1382, 1383 (2), et que le bail lui eût réservé le droit à une indemnité, en fin de bail, les tribunaux pourraient, à titre de dommages-intérêts, déclarer exigible sa créance contre le propriétaire, en prenant pour base de l'estimation à faire l'état des bâtiments nouveaux au moment où l'incendie a éclaté.

§ 3. — *Des effets de l'expiration du bail, au point de vue des droits consentis par le preneur et par le bailleur.*

Nous n'avons ici qu'un renvoi à faire : la matière a été traitée, presque en son ensemble, lorsque dans la section précédente, en qualifiant les pouvoirs du preneur, nous avons cherché à définir, en même temps, l'étendue des droits par lui conférés. En principe ces droits sont résolus

1. Loi du 19 février 1889 ; art. 2 et 3. Nous supposons que, durant le bail du moins, les bâtiments sont au preneur.

2. La faute du bailleur résulterait d'un vice de construction, de son fait ou du fait de ses serviteurs, s'il habite les lieux loués conjointement avec le locataire.

et réputés n'avoir jamais existé — nous supposons le preneur propriétaire. — Il faut tenir compte toutefois des distinctions faites entre le cas où il s'agit d'une résiliation forcée ou de l'expiration normale du bail d'une part, et celui où la résiliation est amiable d'autre part.

Le bailleur est censé avoir été propriétaire des constructions, dès leur incorporation au sol et en vertu de l'accession : les droits qu'il avait éventuellement conférés en tant que propriétaire sous condition suspensive, deviennent définitivement valables et peuvent s'exercer.

A ces développements suffisants pour dégager les règles applicables, nous n'ajouterons que quelques détails se référant plus particulièrement à la créance d'indemnité.

D'une part, cette créance est opposable aux ayants-cause du bailleur, notamment aux créanciers hypothécaires saisissants, et ceux-ci sont réputés avoir consommé l'option qui leur appartient en vertu de l'article 555, si la vente a été faite sans mentionner, à la charge de l'adjudicataire, l'obligation de souffrir l'enlèvement des édifices. Rouen, 18 février 1854 (1).

1. S. 56, 2, 37 : d'après le bail, la créance d'indemnité du preneur à raison de constructions prévues et autorisées devait se compenser avec le prix des loyers à venir. Les créanciers hypothécaires du bailleur ayant pratiqué une saisie-arrêt entre les mains du preneur firent procéder ensuite à la vente de l'immeuble sur expropriation forcée ; le preneur leur dénonça son bail et demanda que le cahier des charges imposât à l'adjudicataire l'obligation de respecter ce bail. D'après le tribunal, à raison de la bonne foi du preneur, les créanciers devaient

Elle leur est opposable du chef des ayants-cause du bailliste, cessionnaires ou sous-locataires, mais bien évidemment d'après les termes mêmes du bail originaire. C'est ainsi que la Cour de Nancy a décidé, qu'au cas de saisie de l'immeuble loué, les créanciers hypothécaires de l'adjudicataire sont fondés à se prévaloir de l'article 555 et à s'opposer à ce que les sous-locataires enlèvent les édifices par eux construits, bien que le locataire principal leur ait concédé cette faculté, si ce droit ne résulte pas pour lui de son propre bail (1).

La créance d'indemnité qui peut appartenir au preneur est essentiellement mobilière; d'autre part, les droits réels consentis, par ce dernier, s'évanouissant avec le bail, le montant de l'indemnité sera distribué entre tous les créanciers du preneur, par voie d'ordre : les créanciers hypothécaires ou privilégiés ne sauraient invoquer sur cette somme aucun droit de préférence (2). Il en serait l'indemnité, soit de la plus-value, soit des impenses. La Cour décida qu'en admettant que les créanciers hypothécaires, agissant en leur nom, eussent pu exiger l'enlèvement, leur option était consommée par cela seul qu'ils avaient effectué la vente sur saisie, sans obliger l'adjudicataire à supporter l'enlèvement; la clause, d'après laquelle il y aurait compensation entre l'indemnité et les loyers à venir, leur fut déclarée opposable.

1. 2 mars 1889 : S. 90, 2, 127; cpr. Metz, 8 décembre 1869, S. 70, 2, 237.

2. V. *Grivel*, p. 394 : la propriété du locataire s'est éteinte, dès ce moment cette propriété s'est transformée, soit en une indemnité, soit dans des matériaux.

Les architectes et entrepreneurs qui ont construit pour le locataire ne seraient non plus recevables à invoquer une cause de préférence.

tout autrement si, au cours du bail, le bailliste aliénait les superficies qui sont sa propriété, au profit soit d'un tiers, soit du bailleur lui-même : il y a ici un prix, représentant la valeur d'un immeuble, les hypothèques sont encore debout, on appliquera le droit commun en matière hypothécaire. Dans la première hypothèse, au contraire, il n'y a ni vente, ni transmission de propriété, le maître du sol recueille *jure accessionis*, à charge de payer au constructeur une indemnité corrélative des impenses faites.

Bien évidemment aussi, à supposer que le bailleur exige l'enlèvement des matériaux, le prix à provenir de leur aliénation sera distribué comme chose mobilière : c'est la solution généralement admise au cas de vente d'une maison à démolir (1).

1. Grivel, p. 394. Sur la vente d'une maison à démolir et les garanties des créanciers hypothécaires, v. Pont, *Priv. et Hyp.*, 416 et sq.; Valette, 129; Laurent, XXX, 226; Demolombe, I, 187.

Limoges, 8 décembre 1852 : S. 52, 2, 687; Douai, 10 janvier 1823 et Req., 9 août, 1825 : S. 26, 1. 138.

Dans le sens contraire à l'opinion soutenue au texte; Cass., 4 février 1817, Civile, S. 17. 1. 359.

APPENDICE I

PREUVE. — TRANSCRIPTION

Soit qu'il veuille se prévaloir du droit d'enlever qui lui compète en principe, soit qu'invoquant une clause du bail, il se prétende créancier d'une indemnité, le preneur aura à établir que les constructions ont été élevées : 1° pendant le bail ; 2° à ses frais.

Cette preuve, il peut avoir à la faire, soit à l'encontre du bailleur, soit à l'encontre de ses ayants-cause. D'autre part, dans les cas où le preneur est propriétaire des édifices par lui élevés, nous aurons à nous demander si ce droit de propriété doit être transcrit pour être opposé à ceux que la loi du 23 mars 1855 appelle tiers.

1° Preuve.

L'article 553 du Code civil porte : que « toutes constructions, plantations et ouvrages, sur un terrain ou dans l'intérieur, sont présumés faits par le propriétaire à ses frais, et lui appartenir. »

Mais cette présomption légale n'est pas de celles qui excluent la preuve contraire ; le texte réserve même ex-

pressément cette preuve : « si le contraire n'est prouvé. »

Il faut se rappeler d'ailleurs que le locataire, et en sa seule qualité de locataire, est propriétaire des bâtiments ajoutés ; pour établir son droit de propriété il lui suffit donc de prouver l'existence du bail suivant les règles prescrites au titre du contrat de louage (1).

En dehors du bail que nous supposons incontesté, la difficulté, en matière de preuve, ne portera plus que sur le fait de l'édification : les constructions ont-elles été élevées pendant le bail, ont-elles été élevées aux frais du preneur (2) ? Cette double preuve, preuve d'un simple fait, quelquefois d'un quasi-contrat (3), échappe aux restrictions et limitations contenues dans l'article 1341. Quoiqu'on soit, en matière supérieure, à 150 francs, la preuve par présomption, ou par témoins sera recevable (4) : elle s'administrera soit par le rapprochement de certaines clauses du bail, soit par la production de mémoires et le témoignage d'ouvriers.

Mais si à la suite d'une convention, les conditions normales du bail venaient à être modifiées, la preuve de cet accord de volontés devrait être fournie conformément à l'article 1341 : il s'agit d'un fait juridique.

Ces règles ne changent pas quand la question de

1. V. Guillouard sur les articles 1715 et sq.

2. Duranton, IV, 372 et sq.

3. Duranton, *loc. cit.* ; fgt. 6, § 3 (*de neg. gest.*).

4. Cass. civile, 1^{er} juillet 1851, D. 51, 1, 249 ; Civile, 27 juillet 1859 : S. 60. 1. 360 ; Civile, 23 mai 1860 : S. 60, 1, 792 ; cpr. Paris, 16 février 1869 : D. 70, 1, 724, Aubry et Rau, II, p. 180, note 4 ; Laurent, VI, 254. — Arg. art. 1348.

savoir si le preneur est l'auteur et le propriétaire des travaux entrepris, s'élève non plus à l'encontre du bailleur, mais vis-à-vis de tiers auxquels ce preneur peut opposer, soit le droit d'enlèvement, soit une créance d'indemnité (1).

2° Transcription.

Plaçons-nous dans une hypothèse où le preneur est propriétaire des constructions par lui élevées. La question de savoir si ce droit de propriété ne peut être opposé aux tiers qu'à la suite d'une transcription régulièrement opérée (2), ne se pose, bien évidemment, que si les constructions sont considérées comme immeubles, suivant la thèse générale (3), entre les mains du preneur. Sous cette réserve, des distinctions s'imposent : est-ce du silence du bail, d'une clause contemporaine, ou tout au moins d'une convention antérieure à l'édification que résulte le droit du preneur ? Découle-t-il au contraire d'un accord de volontés postérieur au fait de la construction ? Nous au-

1. V. Civile, 1^{er} juillet 1851 et la note sous l'arrêt.

2. Nous ne nous occuperons pas de la transcription du bail, en tant que bail ; les règles sur la matière sont écrites au 4^o de l'article 2 de la loi du 23 mars 1855 ; sont transcrits : « les baux d'une durée de plus de dix-huit ans. » Nous rappelons que le silence du bail suffit pour consacrer la propriété du locataire, que pour y déroger une convention expresse ou implicite serait nécessaire.

3. V. cependant Laurent, V., n^o 415 et sq.

rons enfin à nous demander, ce qu'il y a lieu de décider, lorsque le bailliste cède tout ou partie de ses pouvoirs.

a) *La convention d'où naît le droit du preneur est antérieure à l'édification.*

Le preneur est propriétaire, soit en vertu du bail, soit par suite d'une clause antérieure à l'incorporation des matériaux au sol; il y a eu renonciation implicite ou expresse du bailleur à son droit d'accession. Cette renonciation donne-t-elle matière à transcription? Faut-il publier le bail, doit-on transcrire la convention postérieure?

A mes yeux le problème n'existe pas et quoiqu'on puisse critiquer législativement la solution donnée les textes la manifestent explicitement. Pour appliquer la loi du 23 mars 1855, on ferait état de l'article 1^{er}:

« Sont transcrits au bureau des hypothèques de la situation des biens :

1° Tout acte entre-vifs translatif de propriété immobilière ou de droits réels susceptibles d'hypothèque;

2° Tout acte portant renonciation à ces mêmes droits.

La loi sur la transcription ne s'applique qu'aux actes « translatifs (1) », qu'aux transmissions à titre onéreux

1. H. F. Rivière et A. François (2^{me} édit.): *Explication de la loi du 23 mars 1855, sur la transcription en matière hypothécaire*; Mourlon, sur l'article 1^{er}, *Traité de la Transcription*, 7.

L'article 1^{er} ne vise que les droits translatifs de propriété ou de droits réels susceptibles d'hypothèque; l'article 2, la constitution de servitudes ou d'antichrèse, outre les baux de plus de 18 ans. Si la loi parle de renonciations elle limite les droits sur lesquels doit porter la renonciation. On n'y voit point figurer la renonciation au droit d'accession, Mourlon, 121.

et par un mode dérivé ; elle laisse hors de sa sphère les hypothèses où la propriété réside sur la tête d'une personne, sans qu'il y ait eu dévolution de droit, par l'effet d'un mode originaire : tel serait le cas un peu chimérique de l'occupation, et celui beaucoup plus pratique d'une prescription immobilière sans juste titre ni bonne foi.

Dans l'espèce où un tiers a construit, avec ses matériaux, sur le sol d'autrui, la propriété des édifices n'est acquise au maître du sol, qu'au moment où l'incorporation se réalise ; jusque-là le droit d'accession n'est pas un droit de propriété, ce n'est qu'un attribut *sui generis*, une conséquence naturelle des pouvoirs du propriétaire sur le sol. La renonciation qu'il fait n'est pas une renonciation dévolutive : on ne peut pas transmettre le droit d'accession en dehors de la propriété du fonds, elle est purement extinctive. C'est en quelque sorte une promesse d'abstention ; d'où il suit que la maxime : qui est maître du sol est maître des superficies, une fois écartée, le preneur devient propriétaire, non pas à titre d'ayant-cause du bailleur, mais propriétaire originaire, en vertu de ce principe plus général à savoir que la chose appartient à celui qui l'a créée.

La transcription n'est donc pas nécessaire (1) ; cependant la plupart du temps le bail sera transcrit : car dans les espèces où le preneur construit, il s'agit de baux à longue durée, de baux dépassant dix-huit années. Mais cette publicité donnée au contrat, en vertu de l'article 2 de la loi du 23 mars 1855, n'a rien à voir avec la

1. Cpr. Mourlon, *loc. cit.*, 13.

publicité de la renonciation au droit d'accession. Toutefois pour interpréter sainement l'intention du législateur, j'estimerai qu'une convention postérieure au bail, modifiant les droits que le preneur pouvait avoir sur les constructions par lui élevées, devrait être transcrite, si le bail est d'une durée de plus de 18 ans (1).

En présence d'un bail passé pour un moindre temps, la convention postérieure et modificative n'a pas besoin d'être transcrite : mais alors se posera vis-à-vis des tiers la question de savoir si elle a reçu date certaine, conformément à l'article 1328, avant l'édification des constructions.

b) La convention d'où résulte le droit du preneur est postérieure à l'édification.

Par suite de l'incorporation au sol un droit de propriété est né, soit au profit du bailleur, maître du dessus et du dessous, soit au profit du preneur, c'est alors une propriété superficière (2). Tout accord de volontés transformant la situation juridique des parties, au point de vue de la propriété des constructions, est dès lors dévolatif et rentre dans la catégorie des actes translatifs de propriété visés par l'article 1 de la loi de 1855.

1. Au point de vue des tiers, art. 1328.

2. La transmission d'une propriété superficière exige la transcription : v. Flandin, *De la transmission en matière hypothécaire* (Paris, 1861), I, 362. C'est ainsi qu'un bail à domaine congéable quoique fait pour une durée inférieure à 18 ans doit être transcrit en tant que conférant au colon la propriété des superficies. Mourlon, *Traité de la transcription*, 8; H.-F. Rivière et François (19) : *loc. cit.*

Que la convention ait eu pour effet de transporter directement la propriété, du preneur au bailleur, ou inversement, que cette transmission soit la conséquence indirecte d'une vente du sol et des constructions, consentie au preneur, dans tous les cas, il y a dévolution de droits réels, rapports d'auteur à ayant-cause entre les parties en présence, les formalités de la transcription sont requises.

La question est plus délicate, quand le droit du preneur vient à cesser par l'effet d'une résiliation ou résolution anticipée du bail.

Au cas de résolution forcée, par l'application de l'article 1184, le doute n'est point possible : le bailleur se trouve propriétaire *ex causâ antiquâ, ex jure accessionis*, il n'y a pas dévolution, il n'est pas nécessaire de transcrire (1).

Au cas de résolution amiable, la difficulté vient de ce que, les droits consentis par le preneur subsistent, opposables au locateur, jusqu'au temps fixé pour l'expiration du bail.

Quoique le titre de locataire, le droit au bail, soient la source de la propriété superficière du preneur, et que si le bail est d'une durée inférieure à 18 ans du moins, l'obligation de transcrire à raison de l'extinction de ce titre n'apparaisse point, je serais assez porté à requérir ici

1. S'il s'agit d'un bail de plus de 18 ans nous savons toutefois que le jugement prononçant la résolution doit être mentionné en marge de la transcription faite. Article 4, loi du 23 mars 1855.

l'application de la loi de 1855. Les tiers seront sans doute suffisamment prévenus, par le fait même de la dépossession — à titre de locataire — et tous les droits constitués du chef du preneur postérieurement à la résiliation seront inefficaces; néanmoins vu le maintien temporaire des droits antérieurement consentis, comme au cas de transmission, il devient nécessaire de transcrire (1).

c) *Droits consentis par le preneur pendant le bail à des tiers.*

Les conventions constitutives de droits réels du chef du preneur, seront soumises aux formalités de l'inscription, à supposer que le droit consenti rentre dans la catégorie de ceux visés par la loi du 23 mars 1855.

C'est ainsi que la cession du bail comprenant la cession des constructions, sera transcrite, bien que le bail ne soit pas de plus de 18 ans. On se demande toutefois si l'acte doit être transcrit en entier, où s'il ne suffit pas de transcrire la partie de l'acte concernant la transmission immobilière. Cette transcription partielle ne sera suffisante que si une ventilation a été faite, que des conditions et des prix distincts aient été stipulés pour la cession de bail, cession mobilière, et pour la dévolution des immeubles, au point qu'il y ait, à proprement parler, deux actes séparés dans un seul et même acte (2).

1. La transcription du chef du bailleur mettrait obstacle toute transcription ou inscription ultérieures de la part des ayants-cause du bailliste.

2. Flandin. *De la transcription en matière hypothécaire*, I, 783, 84; cpr. Grenoble, 11 janvier 1865, aff. Marchal (*Revue du Not. et de l'Enreg.*), 1129.

Mais la question ainsi posée devient une question fiscale, nous la retrouverons (1) en traitant dans l'appendice deuxième, des difficultés soulevées en matière d'enregistrement.

d) Droits consentis par le bailleur.

Si le bailleur s'est réservé le droit d'accession et qu'il aliène la propriété des constructions, l'acquéreur sera tenu de se conformer aux prescriptions de la loi du 23 mars 1855.

Enfin si le bailleur peut, à raison des stipulations du bail, être considéré comme propriétaire, sous condition suspensive, la cession de son droit éventuel demeure soumis à la transcription (2).

1. On décide encore, Flandin, *loc. cit.*, I, 34, que l'acte par lequel est fixée l'indemnité due au preneur par le bailleur exerçant le droit d'option réservé, n'a pas besoin d'être transcrit.

2. Sur la transmission d'un droit de propriété suspensive, en ce qui concerne la transcription, v°. Dalloz, v°. *Transcription*, 258 et sq. Flandin, *Transcription*, 379.

APPENDICE II

DE QUELQUES QUESTIONS RELATIVES A L'ENREGISTREMENT

Ayant exposé tous les principes qui dominent la matière, nous ne devrions plus avoir à faire ici que l'application d'un tarif : comme l'a remarqué avec beaucoup d'à-propos M. Valette (1), « la loi fiscale n'est en définitive qu'un tarif », c'est le droit civil qui qualifie la nature des marchandises, qui « définit, compare et distingue les uns des autres, les divers contrats, les droits réels, les obligations avec leurs modalités » ; et puisque nous connaissons maintenant la nature de ces marchandises il semble que les difficultés soient écartées. Nous allons cependant nous heurter à des solutions obscures, bizarres, contraires aux règles du droit commun. Et pour appuyer ces décisions, en dehors de la loi fiscale muette au sujet de tout

1. Valette, *Revue étrangère et française de législation*, t. X et v. Murlon, *Revue pratique*, XI, p. 143.

Continuant la comparaison, l'éminent auteur demande ce que l'on dirait si les préposés des douanes s'avisait de soutenir que diverses marchandises, taxées ou prohibées à l'importation, perdent leur nom vulgaire et prennent un nom particulier de douane. Le commerce entier protesterait contre un tel arbitraire, contre de tels abus !

ce qui n'est pas tarif, nous ne rencontrons que les exigences croissantes de l'administration, accueillies complaisamment par l'arbitraire d'une jurisprudence inexplicable.

On oppose aux textes, aux règles écrites, des brocards fiscaux qui ont été trop souvent écoutés : on dit que le droit d'enregistrement est un droit tout spécial, « qu'il est dangereux d'y introduire les principes du droit civil ». Mais alors où chercher ces principes, ces lumières, qui guideront dans la solution des problèmes posés ?

Il importe de dissiper ces erreurs voulues et d'affirmer avec la presque unanimité des auteurs (1), civilistes ou fiscaux, qui ont écrit sur la matière, qu'il n'y a pas contradiction entre la loi fiscale et la loi civile, que « ni la loi fondamentale du 22 frimaire de l'an VII, ni aucune

1. Demolombe, I (160-72) ; Championnière et Rigaud, 3177 et sq. ; *Dictionnaire des droits d'Enregistrement* (1883), v^o. *Constructions*, n. 88 et sq. ; Valette, *loc. cit.* ; Mourlon, *loc. cit.* ; Demante, *Principes de l'enregistrement*, 4^e édition, I, 278, 334 et 357 et II, 486, p. 57 ; Laurent, V. 415.

V. en sens contraire le rapport de M. le conseiller Dagallier, précédant l'arrêt de Cassation, Req. du 27 mai 1873 : S. 73, 1, 254, le mémoire de l'administration et les conclusions de M. l'avocat général Blanche à propos de l'arrêt de Cassation du 24 novembre 1869 : S. 70, 1, 39 ; Pont. *Revue critique de Jurisprudence*, I, p. 749 et sq. ; Garnier, *loc. cit.*, 5125 et sq. ; Cpr. A. et R., II, § 164, p. 7 et note 11 ; Dalloz, v^o *Enregistrement*, 2894 et sq.

Les auteurs cités se réfèrent précisément à la question de savoir si la cession des constructions consentie par le preneur est immobilière en toute hypothèse, vu le caractère immobilier des dites constructions.

loi postérieure, n'a donné des divers faits juridiques et de leurs conséquences des définitions *ad hoc*, destinées à modifier la langue du droit civil ». Les classifications et les règles ordinaires de ce droit n'ont subi aucun remaniement; en les respectant dans leur ensemble et dans leurs détails, on s'est borné à leur superposer l'impôt.

Sans nous occuper outre mesure des décisions de la pratique hérissées d'incohérences et d'anomalies, et tout en les mentionnant pour tenir nos lecteurs au courant de ce qui est, à la place de ce qui devrait être, nous nous bornerons à faire l'application des tarifs dans leur multiple variété, en partant des données que les chapitres précédents nous ont fournies. Nous étudierons d'abord la quotité des droits exigibles pour ce qui concerne le bail lui-même; nous passerons de là aux différentes cessions pouvant intervenir au cours du bail; nous nous demanderons enfin quels sont les droits de la régie au moment où expire le contrat.

1^o Le bail et l'enregistrement.

Si le bail oblige le preneur à élever des constructions qui seront au bailleur sans indemnité et du jour de l'édification, l'obligation de construire constitue une charge de la jouissance du preneur, il convient seulement d'en ajouter le montant au prix du bail, pour liquider le droit de 0 fr. 20 pour 100: Délibération du 21 mars 1833 (1) et du 14 mars 1834 (2).

1. N. 4002. Recueil de Rolland.

2. (10.878). *Journal de l'Enregistrement*; Cpr. *Dictionnaire de*

Il en est ainsi en principe, quelle que soit l'importance des constructions obligatoires : Tribunal civil de la Seine, 14 juillet 1853 (1). S'il résulte toutefois de la valeur des travaux à effectuer que la location du terrain est accessoire on se trouve en présence d'un marché spécial, distinct du bail du sol et donnant lieu à la perception du droit de 1 pour 100, relatif aux marchés (2).

La solution précédente n'est applicable qu'au cas où le preneur s'oblige à construire pour le compte du bailleur ; il faut l'écarter toutes les fois que les constructions servant de garantie à l'acquittement du loyer resteront pendant le bail la propriété du preneur. Il n'y a alors aucun droit fixe ou proportionnel à percevoir indépendamment du droit de bail. — v. *D. des droits d'Enreg.*, v° *Constructions*, 149 et suiv —

De même aucun droit n'est exigible si le preneur est simplement autorisé à construire à ses frais, risques et périls (3) les bâtiments ajoutés devant appartenir au bailleur sans indemnité.

l'Enregistrement ; v° *Constructions*, 121 et sq. ; *Répertoire général de l'Enregistrement*, Garnier, 5183 et sq. ; Demante, 357.

1. 15703. *Journ. de l'Enreg.* Les constructions à élever étaient estimées à 50,000 fr. : *Dict. des droits d'Enreg.*, v° *Constructions*, 151.

2. V. *Rép. gén. de l'Enreg.*, *eodem loco*. Le cas se présente lorsqu'une ville loue à un particulier un établissement thermal sous la condition de reconstruire tous les bâtiments et dépendances : Cpr. *Dict. des droits d'Enreg.*, v° *Bail*, n. 211, et v. *Constructions*, n° 149 ; Demante, 357 ; Trib. de la Seine, 4 juin 1856 ; Contrôleur, 10976.

3. *Dict. des droits d'Enreg.*, v° *Constructions*, nos 121 et 122.

Différentes hypothèses se présentent si le locateur s'engage à payer le prix des constructions élevées pour son compte ; on percevra, suivant les cas, le droit de marché (1 pour 100) ou le droit pour indemnité (0,50 pour 100) ; le tout dépendra de la nature principale ou accessoire de la convention relative aux travaux à effectuer (2).

Toutes les fois du reste qu'il y aura faculté au lieu d'obligation imposée pour le preneur de construire, c'est en vain qu'on prétendrait percevoir, lors du bail, le droit d'indemnité, puisque cette indemnité, stipulée nous le supposons, ne sera due que sous la condition suspensive de l'édification (1).

2° Cessions ou conventions intervenues durant le bail.

Nous nous trouvons ici en présence d'une doctrine dominante en pratique, doctrine qui s'inspire d'un prin-

2. *Dict. des droits d'Enreg.*, vo *Constructions*, 152-54 ; Trib. civ. de la Seine, 4 juin 1856 : Contrôleur, 10976. Délibér. du 19 octobre 1827. La tendance qui prévaut consiste à regarder l'engagement du preneur comme distinct et constituant un marché de travaux. Cpr. Trib. de la Seine, 6 décembre 1873 : Contrôleur, 16039 ; il s'agissait de travaux faits par un concessionnaire pour le compte d'une commune. Le concessionnaire se rémunérerait sur l'exploitation des bâtiments construits, déduction faite de redevances annuelles. Outre le droit au bail sur les redevances annuelles, il y eut ouverture au droit de marché à raison des constructions.

1. *Dictionnaire des droits d'enregistrement*, *eod loc.*, 155. Solution du 7 février 1869, *eod loc.*

cipe déjà combattu, à savoir que le droit d'enregistrement est un droit tout spécial, et qu'il n'y a pas lieu d'y appliquer les règles du droit civil. Les distinctions établies par le droit civil seraient inopérantes : sans se préoccuper de la question de savoir qui, du bailleur ou du preneur, est propriétaire des édifices, en toute hypothèse, le droit de vente immobilière devrait être perçu. Un principe fiscal constant veut que la quotité du droit d'enregistrement soit exclusivement déterminé par la nature et la qualité de la chose vendue, au moment de la vente. Or, en l'espèce, les bâtiments élevés par le preneur sont immeubles (art. 518), et l'administration n'a pas pouvoirs, pour examiner si celui qui se déclare vendeur est propriétaire, ou s'il aliène la chose d'autrui.

Sous cette dernière forme (2) les prétentions de l'administration seraient acceptables : si le locataire présente à l'enregistrement un acte où il se prétend propriétaire ;

2. D'après MM. A. et R., II, §, 164, p 7 et note 11, si le fermier, après avoir élevé des constructions sur le terrain affermé, venait à céder, avec son bail, *la jouissance* des constructions, ainsi que le droit de réclamer, le cas échéant, du propriétaire du sol, l'indemnité par lui due, la cession ne serait pas passible des droits de vente immobilière. Il en serait autrement quand le fermier, en cédant son droit au bail, aurait *déclaré vendre* les dites constitutions. La régie de l'administration à laquelle on présente un acte de vente portant sur des constructions dont le caractère immobilier est incontestable, n'a pas à s'enquérir du point de savoir si le vendeur est ou non propriétaire de ces constructions ; d'ailleurs les droits, une fois régulièrement perçus, d'après la teneur d'un acte, ne sauraient être répétés sous le prétexte que les énonciations,

d'une façon plus générale, si sans exciper de son titre de détenteur précaire, il vend les constructions par lui élevées on exigera à bon droit le prix des transmissions immobilières. La situation n'est plus la même lorsque mettant en avant sa qualité de preneur il cède les droits qu'il a ou peut avoir (1) sur les constructions ; la quotité du tarif dépendra alors de la question de savoir quel est le propriétaire de ces constructions, question résolue par les règles du droit civil.

Si le preneur est propriétaire, la transmission de son droit sera une transmission immobilière, elle devient une cession mobilière de jouissance, au cas contraire. Immobilière, elle donne lieu à la perception du droit de 5 1/2 pour 100, en tant que cession d'un droit de jouissance elle est assujettie au droit de 0,20 pour 100 seulement.

A qui incombera la charge de la preuve ? D'après les développements que nous avons donnés, le preneur étant

parfaitement claires de cet acte, n'expriment pas le véritable caractère des conventions intervenues entre les parties.

C'est en somme, la thèse de l'administration, le système de la jurisprudence. Que l'on remarque que le preneur, s'il se présente comme preneur, vend, non pas les constructions, mais les droits qu'il peut avoir sur ces constructions. Nous admettons d'ailleurs qu'il en est propriétaire, en principe, sauf à lui à fournir la preuve du droit du bailleur. Mais comme MM. A. et R. sont partisans du système de la renonciation, en l'absence de toute convention, le bailleur est réputé propriétaire.

1. Les juges du fait apprécieront souverainement, si le preneur vendant les constructions s'est présenté comme propriétaire pur et simple ou s'il a aliéné les droits tels quels qui lui compètent sur ces constructions, en qualité de preneur.

en droit commun propriétaire des bâtiments édifiés, sur lui retombe l'*onus probandi*. Il établira la propriété du bailleur en présentant le bail, ou telle autre convention ayant reçu date certaine. Dans le système que nous avons qualifié, système de la renonciation, système suivi par maints arrêts, approuvé par maints auteurs, et en vertu duquel le bailleur est propriétaire, sauf renonciation à ses prérogatives et facultés, ce serait à l'administration à fournir la preuve d'une renonciation au droit d'accession, du chef du bailleur.

Cependant une longue série d'arrêts (1), sans distinguer entre les espèces, qu'il y ait eu au non renonciation maintient comme valable la perception du droit de 5 1/2 pour 100. Nous n'entrerons pas dans l'analyse des hypothèses où les cours et tribunaux ont eu l'occasion de se prononcer ; le plus souvent la solution, contestable à raison des motifs allégués, à savoir « que la perception de droits fiscaux, se détermine par la nature et la qualité de la chose vendue, au moment de la transmission », s'impose, parce qu'il ressort, soit des dispositions du code civil, telles que nous avons essayé de les expliquer, soit des stipulations mêmes du bail, que le preneur est propriétaire (2).

1. Nous avons déjà cité les auteurs en ce sens, en parlant d'une prétendue opposition entre les règles fiscales, et les dispositions du droit civil *adde.* Rodière et Pont, *Contrat de mariage*, 1. 443.

2. En ce sens : Lille, 22 février 1838 : 12007 J. E. ; Besançon, 11 janvier 1840 : 12451-3, J. E. ; Bordeaux, 23 février 1842 : J. E. 12-951 ; Bayonne, 16 mai 1843 : J. E. 13291 ; Cass. civile, 16 juillet 1843 :

Et encore le système de la pratique n'est pas conséquent avec lui-même : le savant auteur du *Répertoire général de l'enregistrement*, les tribunaux, l'administration récemment établissent d'autres distinctions recourent à d'autres principes, lorsque la transmission se réalise entre le preneur et le bailleur. Ici les brocards fiscaux

S. 43.1. 805; civile, 3 juillet 1844: S. 44, 1, 682; Civile, 26 août 1844: S. 44, 1, 709; Dunkerque, 23 avril 1845, S. 48, 1, 197; Cass. civile 16 juillet 1845: S. 45, 1, 491; 15 avril 1846, civile, S. 46, 1, 396; civile, 5 janvier 1848, S. 48, 1, 197; motifs de Paris, 27 août 1864, S. 64, 2, 267: dans l'espèce le preneur était propriétaire; Tribunal civil de Grenoble, 11 janvier 1865. *Rev. du Not. et de l'Enregist.*, 1129; Trib. de la Seine, 21 avril et 21 juillet 1865, *Rép. per. de l'Enreg.*, 2116 et 2163; Lyon, 10 décembre 1863, Cass. Req. 27 juillet 1868. S., 69, I. 38; motifs de Chambre civile, 11 août 1884, S. 85, 1. 231. Le preneur était propriétaire en l'espèce; le tribunal d'Abbeville, 8 mai 1882, *eodem loco*, avait considéré les constructions comme meubles vis-à-vis du preneur, attendu, disait-elle, que ce dernier devant démolir, en fin de bail, il n'y avait pas incorporation à perpétuelle demeure.

Ces arrêts ne distinguent pas entre le cas où le propriétaire a renoncé au droit d'accession et le cas contraire sur le système de la jurisprudence. Voyez Laurent, V, 415 et sq; Garnier, *eod. loc.*, 5125 — 6; Fessard. *Vente d'immeubles*, 54 et Championnière et Rigaud, VI, 366 et sq.

Lire un curieux arrêt de la Cour de Lyon, 31 juillet 1861, aux termes duquel, les constructions n'étant pas susceptibles d'hypothèques, l'acte n'était pas de nature à être transcrit et devait acquitter seulement un droit de 4 pour 100. Une délibération du 3 décembre 1861. Garnier fait ressortir que le droit de vente est fixé d'une manière indivisible, par la loi du 28 avril 1816, à 5,50 pour 100 sans qu'il y ait à examiner si le contrat est ou non de nature à être transcrit.

n'ont plus la même énergie, et par une singulière et inexplicable contradiction, on concède que le droit de 5 1/2 0/0 n'est plus exigible si la construction a été élevée pour le compte du maître du sol ; le constructeur n'est plus qu'un simple gérant d'affaire, son droit un droit de jouissance, droit mobilier, et il importe peu que la convention réserve ou non au preneur une créance d'indemnité (1).

La question de savoir si les constructions ont été ou non élevées pour le compte du bailleur, revient d'après l'auteur du répertoire à celle-ci : l'engagement contracté par le bailleur de reprendre les constructions équivaut-il à une promesse de vente ? Si oui la construction a été élevée pour le compte du preneur : tel est le cas d'un bail autorisant le locataire à construire à ses risques et périls, avec stipulation, que le prix sera réglé par experts à la fin du bail, suivant la valeur des ouvrages à cette époque ; alors la cession consentie par le locataire à son bailleur est une cession immobilière. — Arrêt du 2 février 1842 : S. 42, 1, 101 ; 3 juillet 1844 : S. 44, 1. 682 ; cpr. Seine, 21 avril 1865. *Répertoire périodique*, 2116. — Dans l'hypothèse contraire, le bailleur est propriétaire *ab initio* :

1. Cass. civile, 2 juillet 1851 : S. 51, 1, 535. Les constructions devaient appartenir au bailleur sans indemnité : la cession consentie au bailleur fut considérée comme une simple cession de jouissance (0,20 pour 100). cpr. 27 mai 1873 ; S 73, I, 254, Req.

Si la construction n'est pas élevée pour le compte du maître du sol, c'est encore la nature actuelle des bâtiments qui fixe la perception : Péronne, 3 juillet 1838, 12106, J. E. et Tribunal de la Seine, 4 janvier 1838, 11952. J. E.

lyser avec soin, on reconnaît qu'elle revient, si on consent à l'appliquer dans toute sa généralité, à la distinction c'est ce qui fut décidé par le tribunal de la Seine (13 janvier 1860 17094, J. E), alors que d'après la convention les constructions érigées appartenaient au locateur sans indemnité ; la cession du chef du preneur ne constitue plus qu'une cession de jouissance (1).

1. L'espèce est particulière : les constructions devaient appartenir au bailleur sans indemnité s'il était encore propriétaire à la fin du bail ; au cas où il vendrait sa propriété à un tiers, elles étaient remboursables, jusqu'à concurrence de la dépense faite en outre d'une indemnité de 50.000 francs. Dans l'un et l'autre cas, dit le tribunal, les constructions sont la chose du maître du sol.

Cpr. Seine, 25 avril 1862, 17540. J. E. Ici le tribunal distingue entre les constructions qui doivent être laissées au bailleur sans indemnité, celles-là ont été élevées pour le compte du bailleur et celles que ce dernier peut garder moyennant un prix ou faire enlever, elles sont érigées pour le compte du preneur.

Quoiqu'il y eût édification pour le compte du preneur, les constructions devant être prises, à l'expiration du bail, par le bailleur à dire d'experts, les tribunaux ont décidé que l'acte ultérieur par lequel les parties, sans attendre la fin du bail, fixaient entre elles la valeur des constructions dont le locataire se trouvait alors rempli — il lui était loisible de démolir d'après le bail — était assujéti non au droit de vente mais au droit de marché. Seine 4 juin 1856. Controleur 10976 et Lavour 4 avril 1850. *Rép. gén. de l'Enr.*, 2126, 3^e in fine. Cette solution est très contestable.

Signalons un arrêt de la Chambre des Requêtes du 15 novembre 1875 : S. 76, 1, 86 :

La Société des entrepôts et magasins généraux avait donné

A bien examiner la portée de cette distinction, à l'ana-tion seule rationnelle, seule juridique, qu'il faut faire entre les cas où la propriété des constructions repose sur la tête du bailleur et ceux où elle se trouve entre les mains du preneur. Mais pourquoi limiter l'empire des règles du droit des principes de la loi civile aux seules transactions intervenues entre le bailleur et le bailliste?

Nous devons ajouter que, tout en frappant du droit de 5 1/2 0/0 la cession du chef du preneur l'administration n'hésite pas à taxer du même droit dans les mêmes hypothèses de fait, la vente consentie par le bailleur quant au sol et aux constructions. Cette solution se comprend si les bâtiments ont été édifiés pour le compte du bailleur Trib. de la Seine, 10 janvier 1839, 12220, J. E.) (1) ;

à bail à X. un terrain à construire, aux frais et risques du preneur. Pour faciliter l'édification, la Société bailleresse avait concouru à l'affectation hypothécaire des constructions élevées : l'acte stipulait en outre que si le preneur n'usait pas de la promesse de vente du sol qui lui avait été faite la société bailleresse reprenait, non pas les constructions élevées, mais seulement la disposition pleine et entière du terrain.

Sur une saisie immobilière pratiquée, en fin de bail, la C^{ie} bailleresse se porte adjudicataire ; elle avait d'ailleurs, dans le cahier des charges, réservé la propriété du preneur sur les surfaces. Le tribunal de la Seine, 12 décembre 1874 et la Chambre des Requêtes décidèrent que le droit de 5 1/2 0/0 était exigible.

« Il n'y a d'exception, dit la Cour, à cette règle que la cession équivaut à une vente immobilière, que lorsque le preneur a construit pour le compte du bailleur, qui est devenu alors *hic et nunc* propriétaire. »

1. Et encore en faisant abstraction de la jurisprudence suivie

on la justifie quand les constructions appartiennent au preneur et que le locateur a une action pour les obtenir en fin de bail, à raison du caractère immobilier de cette action tendant à procurer un immeuble (1). C'est là d'ailleurs en toute hypothèse, affirmé-t-on, la juste application de l'article 553 d'après lequel les constructions sont présumées appartenir au propriétaire du sol (2), disposition de la loi civile qu'il est permis d'invoquer, puisqu'elle consacre les prétentions de l'administration. Nonobstant toute déclaration contraire, les édifices existant sur un terrain sont censés faire partie de la vente du terrain ; ce n'est pas à l'administration à prouver que cette déclaration est fausse, mais aux intéressés à établir qu'elle est vraie (3).

Cette prétention d'après laquelle c'est à la nature juridique de la chose vendue, et non pas aux droits du vendeur sur cette chose qu'il faut s'attacher pour déterminer le tarif exigible est inacceptable ; autant vaudrait percevoir le droit de 5,50 pour 100 sur la cession du droit au bail, en dehors de toute construction érigée et sous le

pour les transmissions intervenues entre le preneur et un tiers. Cpr. Lyon, 7 avril 1865, 18013 *J. E.* : l'acheteur étant chargé de payer l'indemnité due au fermier, cette indemnité sera ajoutée au prix pour la liquidation de l'impôt.

1. Sol. 23 mai 1833 ; Seine, 13 janvier 1860. *J. E.* 17094 ; Ypres (Belgique), 24 juin 1870: 3606. Rep. Period.

2. Seine, 10 janvier 1839, 12220. *J. E.*

3. De sorte qu'en cas d'expertise, provoquée en vertu de l'article 17 de la loi du 22 frimaire an VII, l'estimation doit comprendre le sol et les constructions ; Tribunal de Lille, 1^{er} juin 1837: 12100 *J. E.* ; Tribunal de la Seine, 22 novembre, 17 décembre 1838: 12201 et 12227. *J. E.*

prétexte que la maison est immeuble (2). Mais nous avons à écarter encore, avant de déduire les conséquences du système adopté, une théorie présentée par M. Laurent dans un but tout fiscal, quoique sous des apparences juridiques. Le jurisconsulte belge, animé de cet esprit de haine contre le fisc qui a inspiré un grand nombre des solutions données par nos anciens auteurs coutumiers, soutient que la propriété des constructions élevées par le preneur n'est entre ses mains qu'une propriété mobilière. Vis-à-vis de ce locataire, l'incorporation n'est que précaire et le bâtiment étant destiné à être détruit, la cession qu'il en fait est assimilable à la vente d'une maison à démolir. En toute hypothèse, lors du moins que le preneur est propriétaire, le droit à percevoir est le droit de 2 pour 100 établi sur les ventes mobilières. C'est en ce sens que c'est prononcé dernièrement encore le tribunal d'Abbeville, le 8 mai 1882 — S. 82, 1, 231. —

Il est inutile de reproduire ici les critiques que nous avons tant de fois déjà dirigées contre une semblable argumentation : qu'il nous suffise d'insister sur la fausseté de l'assimilation tentée entre le cas d'une vente de constructions édifiées par un locataire et le cas d'une vente d'un bâtiment à démolir, puisque, dans la première hypothèse, très souvent la construction n'est pas destinée à être détruite, que l'acquéreur en jouit d'autre part en tant qu'ouvrage incorporé au sol, en tant qu'immeuble.

Rappelons pour mémoire une opinion qui, partant d'un principe contraire, aboutit à la même conséquence :

1. Naquet, 151.

exclure la perception du droit de vente immobilière. D'après les partisans de cette opinion la propriété des constructions appartient toujours au bailleur en vertu de son droit d'accession, auquel il ne saurait renoncer (1) : la cession intervenue entre le preneur et les tiers constituera, soit une vente mobilière soumise au droit de 20 pour 100 si le preneur a contre le bailleur (art. 555), une créance d'indemnité ou la faculté d'enlèvement, soit une cession de jouissance frappée seulement d'un droit de 0,20 pour 100.

Pour nous, la quotité des droits exigibles dépend du point de savoir à qui les constructions appartiennent.

a). Le preneur est propriétaire.

S'il cède simplement son droit au bail le droit d'enregistrement est de 0,20 pour 100 — loi du 16 juin 1824, article 1^{er} — sur le prix cumulé des années restant à courir.

Il est de 5 1/2 pour 100 (art. 52, loi du 28 avril 1816), si la transmission porte sur les constructions, qu'elle intervienne entre le preneur et le bailleur ou entre le preneur et un tiers : c'est une transmission de propriété immobilière qui s'effectue (1). — Tribunal de Pont-L'Évêque, 15 mai 1883 : S. 85, 2, 93. —

1. Guillouard, I, 296 et sq.

1. Cassation du 18 novembre 1835 : S. 35, 1, 907. L'arrêt vise l'hypothèse d'une cession faite par un concessionnaire d'une dépendance du domaine public.

Il importe peu que dans l'acte les constructions aient été

Mais des complications peuvent surgir, à raison de la transmission simultanée du droit au bail et des constructions, et quelquefois encore d'un matériel industriel ou agricole placé dans les lieux loués par le locataire ; ici intervient l'article 9 de la loi du 22 frimaire de l'an VII :

« Lorsqu'un acte translatif de propriété ou d'usufruit comprend des meubles et immeubles, le droit d'enregis-

désignées comme matériaux : Tribunal de la Seine, 28 mai 1851, *Dictionnaire des droits d'enregistrement*, v^o constructions, 135.

Le droit de cession immobilière est exigible au cas où le bailleur se porte adjudicataire sur licitation : Tribunal de la Seine, 12 décembre 1874. D. 76, 1, 210 et Req., 15 novembre 1875 (*eod. loco*).

Cpr. Tribunal de la Seine, 21 avril 1865. *Rep. period.*, 2116 : lorsqu'il a été stipulé dans le bail que le preneur aura le droit d'élever des constructions, avec faculté pour le bailleur d'exercer en fin de bail, l'option réservée par l'article 555, l'acte de prorogation consentie par le bailleur, à condition que les constructions lui appartiendront sans indemnité, a été considéré comme opérant au profit du bailleur la dévolution de la propriété appartenant antérieurement au preneur.

Idem si la cession est faite à un tiers qui se rend par le même acte acquéreur des droits du propriétaire du sol. Seine : 25 mars 1835. J. E. 11 330-2, et alors même qu'il s'agirait d'une maison simplement en construction, les matériaux incorporés ayant déjà perdu leur nature mobilière.

Délibération du 30 mars, 7 avril 1838, 12030. J. E. ; tribunal de Reims, 4 mai 1844 : 13513-4, J. E. ; tribunal de la Seine, 13 janvier 1860, J. E. 17094.

Nous relevons enfin une délibération intéressante, en date du 9 novembre, 29 décembre 1841 : 12915. J. E., aux termes de

trement est perçu sur la totalité du prix, au taux réglé pour les immeubles, à moins qu'il ne soit stipulé un prix particulier pour les objets mobiliers et qu'ils ne soient désignés et estimés article par article dans le contrat ».

La question de savoir si, malgré la généralité des termes employés, cette disposition est applicable aux créances ou autres bien mobiliers incorporels qui n'ont pas fait l'objet d'une désignation et d'une évaluation spéciales est aujourd'hui résolue en pratique. La Cour de Cassation, par arrêt du 19 février 1873 (1), s'est prononcée pour l'affirmative; cependant le tribunal de la Seine, — 23 juillet 1870, — (2), conforme à une jurisprudence antérieure de la Cour suprême (Cassation, 21 octobre 1811), (2) décide que

laquelle, lorsque le preneur cède, au cours du bail, les constructions par lui élevées, sous la réserve de sa jouissance pour les années restant à courir, il est dû le droit de 5,50 pour 100 non seulement sur le prix payé à titre d'indemnité, mais encore sur les intérêts de ce prix. La délibération est motivée sur ce que les vendeurs jouiront à la fois des constructions et du prix pendant le reste du bail; l'addition des intérêts est donc conforme au principe établi par la loi de frimaire, en vertu duquel le droit est dû sur la valeur entière des biens transmis.

1. S. 73, 1, 137, civile. En ce sens: Trib. de Pont-l'Evêque, 15 mai 1883: S. 85, 2, 93; Cass. civile, 19 avril 1869: S. 69, 1, 325; civile, 13 janvier 1880. D. 80, 1, 183; civile 11 août 1884, S. 85, 1, 231.

2. D. 71, 3, 65,

Le tribunal de Meaux (17 avril 1867) — constructions autorisées, promesse de vente de l'immeuble pour 40.000 francs, S. 69, 1, 325 — faisant à l'espèce (cession du bail et d'une pro-

l'article 9 ne visant pas le mobilier incorporel, on se bornera, au cas d'aliénation simultanée, à ordonner une expertise. Pour nous, sans crainte de paraître plus exigeant que l'administration elle-même lors du pourvoi présenté à l'occasion de l'arrêt du 19 février 1873, nous nous rallions à la doctrine affirmée dans cet arrêt. Lorsque l'acte de cession simultanée du bail et des constructions ne mentionnera pas une désignation et un prix distincts, à raison de la cession du bail, le droit de 5 1/2 0/0 devra être perçu sur l'ensemble du prix stipulé (1).

Nous approuvons de même une décision ou la chambre civile, du 26 juillet 1849, S. 43, 1, 805, dans une espèce où, en outre de la cession du bail, pour un prix déterminé, l'acte comprenait la cession, pour un seul prix des ouvrages élevés par le preneur et du droit au matériel d'exploitations. La Cour déclara qu'il y avait lieu de percevoir, le droit de 0,20 0/0 sur le prix du bail, le droit de

messe de vente du sol) l'application du droit d'accession dit qu'il y a simplement transmission mobilière, la faculté d'achat — quant à l'immeuble — n'étant pas d'ailleurs directement l'objet de la cession, mais découlant naturellement de cette cession.

Voyez sur la question, Demante, I, p. 321.

1. La même question se présente, sous une autre forme, lorsque la vente de constructions élevées par le preneur comprend à la fois des constructions obligatoires qui sont la propriété du bailleur et des constructions facultatives qui appartiennent au preneur. Si ce dernier se conforme à l'article 9 de la loi de frimaire an VII, le droit de cession de bail serait dû sur les constructions obligatoires, le droit de 5 et demi pour 100 sur les autres.

5 1/2 0/0, pour le surplus ; — cpr., tribunal du Havre, 25 février 1864 : J. E. 17861, 2. —

Il faut ajouter que la cession de constructions implique la cession du droit au bail (1), et que suivant les cas, s'il y a eu cession de la créance d'indemnité stipulée au profit du preneur, il pourrait y avoir en outre ouverture au droit d'indemnité (0, 50 0/0).

Enfin si la construction est aliénée comme bâtiment à démolir, conformément au droit commun le tarif de 2 0/0 relatif aux ventes mobilières sera seul exigible, article 69, § 5, loi du 22 frimaire an VII (2).

Les mutations à titre gratuit seront réglées par les lois et dispositions sur la matière. Voyez notamment l'article 33 de la loi du 21 avril 1832, et plus spécialement, en ce qui concerne les transmissions par décès, les constructions élevées par le preneur, doivent être comprises dans la déclaration de sa succession : arrêt du 24 novembre 1869 (3). Le droit sera liquidé, sur le revenu des dits biens multiplié par le nombre des années du

1. *Dict. des droits d'Enreg.*, v^o *Construction*, 143 ; Cass. 26 août 1844, civile : S. 44, 1, 709 ; 15 avril 1846, civile S. 46, 1, 396 ; Cpr. Cass. 19 avril 1869 civile, S. 69, 1, 325 : dans cette dernière hypothèse le cessionnaire acquiert en outre, le bénéfice d'une promesse unilatérale de vente du sol faite au preneur ; Cass. Req. 27 juillet 1868, S. 69, 1, 38 : la cession du droit au bail pour un prix distinct se calculera sur le montant cumulé des redevances dues jusqu'à la fin de la jouissance (0,20 pour 100).

2. Bâtiments à démolir, cpr. Trib. Montbéliard, 3 décembre 1882 : Rep. per., 26206.

3. Civile : S. 70, 1, 33.

bail restant à courir (même arrêt) (1). D'où il suit que si le bail n'a plus que quelques années à subsister, lors du décès on perçoit un droit inférieur au droit qui serait exigible sur la valeur des matériaux. Néanmoins la propriété du preneur prenant fin en même temps que le bail la solution de la cour de cassation me semble préférable à celle adoptée par le tribunal de la Seine, dans un jugement du 13 février 1864 (2) — J. E. 17931, — qui déclare applicable l'article 15 n° 7 de la loi du 22 frimaire de l'an

1. Cass. civile : 24 novembre 1869 : S. 70, 1, 133. La Cour se base exclusivement sur ce que, le droit doit être perçu d'après l'état actuel des biens transmis : en l'espèce, le bail réservait l'option inscrite dans l'article 555, le Tribunal civil, admettant le droit d'accession du bailleur, avait décidé en sens inverse que la transmission était mobilière.

2. Ce jugement est intéressant à un autre point de vue. Le preneur avait sous-loué le sol et loué les constructions : le droit de mutation ne porta que sur la valeur des constructions qui seules sont la propriété du défunt. Les héritiers avaient donc à déclarer distinctement le produit du sol et celui des constructions. Le droit de mutation a été liquidé sur 20 fois le produit des constructions, diminuée de vingt fois le produit du sol (au prix des baux), et sans distraction des charges. Cette solution me paraît bonne, et au point de vue des principes et au point de vue de l'équité.

Nous mentionnons pour l'écarter sans discussion une autre décision du tribunal de la Seine, (1^{er} août 1868) cassé sur pouvoir par la Cour de Cassation, par arrêt du 24 novembre 1869, décision considérant les constructions élevées par le preneur comme une simple propriété mobilière : le droit est perçu alors d'après leur valeur en capital, évaluée par les parties.

V. *Dict. des droits d'Enreg.*, v° *Constr.*, 176 et sq.

VII, et liquide le droit sur vingt fois le revenu des constructions, comme au cas où l'on se trouve en présence d'un droit de propriété perpétuelle.

Tels sont les droits du preneur, il devient facile de déterminer, en sens inverse, quelles sont les prérogatives du bailleur sur les constructions, à quel droit donnent ouverture les actes par lui passés relativement à ces ouvrages. En principe, il n'a aucun droit actuel, étant propriétaire sous condition suspensive, sous la condition, non encore réalisée du maintien des constructions sur le sol; toute transmission de l'immeuble opérée, soit entre-vifs, soit par décès, soit au profit du preneur, soit au profit d'un tiers, demeure étrangère aux constructions ajoutées, et le droit sera liquidé exclusivement sur la valeur ou les revenus du sol et des bâtiments anciens.

Lorsque toutefois le bailleur a l'obligation ou la faculté d'imposer au preneur le maintien des constructions sur le sol, avec ou sans indemnité, l'action qu'il cède de ce chef étant immobilière, donnera lieu au droit de 5 1/2 0/0 (1).

b). Le bailleur est propriétaire.

Son droit sur les constructions naît dès leur incorporation au sol, c'est un droit de propriété de même nature que celui qui lui compète sur le sol. Les mutations de son chef seront seules passibles du droit de transmission

1. *Dict. des droits d'Enreg.*, eod loc., 130. Tribunal d'Ypres (Belgique, 24 juin 1870. Rep. Per. 3600).

immobilière liquidé sur la valeur des constructions et du sol (1).

On les comprendra dans la déclaration de sa succession et les droits du mutation par décès seront calculés, en se basant non-seulement sur le prix du fermage, multipliés par vingt, mais encore sur la valeur des constructions répartie sur la durée du bail (2). L'indemnité due étant une charge de la succession, on ne la déduira pas pour calculer le montant de l'impôt.

Le preneur lui, n'a qu'un droit de jouissance, arrêt du 2 juillet 1854 : la cession de son droit à un tiers ou au bailleur donne ouverture au seul droit de 0,20 pour 100. — Implicitement motif du jugement du tribunal civil de Pont-L'Evêque, 15 mai 1883. S. 85, 2, 93.

Les constructions ne sont pas dans la succession du preneur. Seulement, si le preneur avait cédé tout ou partie de sa location avec bénéfice, ses héritiers auraient à payer le droit de mutation par décès sur les bénéfices des sous-locations, multipliés par le nombre des années du bail restant à courir. Il n'y a d'ailleurs bénéfice qu'autant que

1. *Dictionnaire des droits d'Enregistrement*, 120; Demante, 360.

2. Supposons que des constructions soient imposées au preneur pour une somme de 50.000 francs et que le bail du terrain pour 10 ans, comporte un loyer de 1000 francs, à l'expiration du bail, le locateur aura définitivement acquis des immeubles pour 50.000 francs, tout s'est passé comme si chaque année son revenu annuel s'était augmenté de 5000 francs. Le revenu annuel du sol et des constructions sera donc calculé sur le pied de 6000 francs. On ne déduira pas l'indemnité qui pourrait être due, c'est une dette de la succession.

la sous-location est faite pour un prix supérieur au loyer originaire, augmenté de la charge de construire, à supposer que les constructions appartiennent au bailleur sans indemnité. Au cas contraire, les héritiers du preneur doivent acquitter le droit de mutation par décès tant sur cette indemnité que sur le bénéfice des sous-locations (1).

3° Conventions à l'expiration du bail.

a). Le preneur est propriétaire.

De droit commun, le preneur a la faculté d'enlever cette faculté lui appartient tant qu'il n'y a pas renoncé par suite d'une convention passée avec le locateur. Si cette convention intervient pendant la durée du bail et qu'elle soit considérée comme équivalant à une transmission de propriété, on percevra le droit de 5 1/2 0/0 ; mais que faut-il décider dans le cas où elle intervient en fin de bail, mais avant l'expiration de la jouissance du preneur ?

La solution qui prévaut est dans le sens du droit de 5, 50 0/0 : les constructions sont devenues irrévocablement la propriété du constructeur, et si ce dernier consent à les vendre au propriétaire du sol, la vente constitue une transmission immobilière (2). Il y aurait beaucoup

1. *Dictionnaire des droits d'Enregistrement, eodem loco*, 184.

2. *Dictionnaire des droits de l'Enregistrement*, 171 et sq., *eod. loc.* et *Rep. G* 5126 *in fine* ; Demante, I, 357 et sq. Solut. du 21 octobre 1872. Cpr. Cass. Req., 15 novembre 1875 : S. 76, 1, 86. Des

à dire à l'encontre de cette opinion : il est inexact de soutenir que la propriété du locataire est irrévocable, incommutable, tandis qu'elle est temporaire et précaire (1), et disparaît en même temps que cesse la jouissance. Ce qui seul est incommutable, c'est le droit du constructeur sur les matériaux ; la convention intervenant à l'expiration du bail, n'a pas pour objet de transmettre au bailleur une propriété immobilière qui est sur le point de prendre fin, son seul but est de régler l'indemnité dont le locateur se reconnaît débiteur à raison du maintien sur le sol des matériaux. Les bâtiments, en tant qu'immeubles, deviennent la chose du bailleur, en vertu du droit d'accession suspendu, écarté pendant la durée du bail ; il les acquiert *ex jure proprio* et sans devenir à aucun titre l'ayant-cause du preneur (2) dont tous les

circonstances de fait, toutes spéciales et déjà exposées pourraient expliquer la solution intervenue à propos de ce dernier arrêt.

1. Si le contrat conférait au preneur un droit superficiaire incommutable, nous ne serions plus en présence d'un bail mais d'une transmission de propriété *sui generis*. S'il y a transmission de propriété immobilière la transcription devient nécessaire ; irait-on jusque-là. Voyez les motifs du jugement du Tribunal de Compiègne du 20 mai 1869 : — S. 71, 2, 103 — quoique ce jugement se place dans un cas, d'après lui le bailleur est propriétaire.

2. Nous trouvons en ce sens les termes d'une délibération du 7 octobre 1871 : — *Dict. des droits d'enregist.*, 168.

« Ainsi le droit que pouvait avoir le preneur, pendant le cours du bail, droit précaire et temporaire, s'évanouit à la fin du bail. A cette époque, il n'a rien à transmettre et par suite

pouvoirs cessent. C'est par l'effet de la volonté du preneur que les matériaux restent sur le sol c'est par l'effet de la loi que le bailleur devient propriétaire des constructions dans leur nature immobilière. Aussi suis-je d'avis qu'il y aurait lieu de percevoir simplement le droit de vente mobilière de 2 0/0.

Il appartiendra aux juges du fonds d'apprécier à raison des circonstances et de l'époque où se place la convention fixant l'indemnité, s'il y a transmission de propriété immobilière, ou cession mobilière. L'indemnité est-elle réglée une fois le bail expiré, le droit de 0,50 pour 100 est seul à percevoir ; les matériaux sont définitivement incorporés au sol.

b). Le bailleur est propriétaire des constructions.

Dès lors il n'y a pas transmission, ni mobilière ni immobilière, l'administration ne saurait prétendre qu'au droit d'indemnité de 0,50 pour 100 (1) en ce qui con-

le bailleur n'a rien à acquérir..... Cette situation paraît exclure l'idée d'une transmission immobilière ».

Cette délibération se place dans une hypothèse où (d'après l'administration) le bailleur n'avait pas renoncé au droit d'accession. Cpr. Garnier, n. 5126.4 *Rép. g.* ; solution de la régie 8 août 1885 : J. d. P. 1887, p. 480.

Bien évidemment, si le bailleur opte pour la démolition, le droit du preneur devient mobilier : Bordeaux, 22 décembre, 1868 : S. 69, 2, 268.

1. Garnier, 5126-4°. Solution du 23 novembre 1830 : *Dict. des droits d'Enreg.*, 164 et sq. ; Trib. de Compiègne ; 20 mai 1869 : S. 71, 2, 103 ; Trib. de Lyon, 7 juillet 1870 (3481 *Rép. périod.*).

cerne l'acte fixant l'indemnité ; le locateur, à raison des réserves contenues dans le bail, est devenu propriétaire dès l'incorporation au sol.

Il y eût une époque où, l'administration, s'inspirant d'une opinion erronée émise par l'auteur du *Répertoire général* (1) et professée par M. Demante (2), soutint que le droit exigible était celui de 5,50 pour 100 (3). C'est là du reste l'application logique du principe d'après lequel en vertu des règles particulières à la législation fiscale, le droit d'enregistrement est un impôt déterminé par la nature actuelle de l'objet transmis. Nous devons ajouter qu'en présence des résistances opposées par les tribunaux à ces nouvelles prétentions (4) l'administration est revenue à sa thèse ancienne (5).

J'appliquerais la même solution si les bâtiments appartiennent au bailliste au cours du bail, le bailleur devant en devenir propriétaire en fin de bail, ou s'étant réservé le droit d'option dans les termes de l'article 555 (6). L'acte évaluant l'indemnité à payer n'implique alors aucune transmission. — simple droit d'indemnité. —

1. 1^{re} édit. 3692, nouv. édit., n. 5126, I. Comparez en sens contraire le n. 5126, 4^o.

2. N^o 360.

3. Solution du 3 septembre 1855. *D. des Droits d'Enreg.*, eod. loc., 166.

4. Voyez notamment Trib. de Compiègne, 20 mai 1839 : S. 71, 2, 103.

5. Délib. du 7 oct. 1871. *Dict. des dr. d'enreg.*, 168.

6. *Dict. des dr. d'enregistrement*, 164.

c). Résolution.

Au cas de résolution, la résolution amiable emportera dévolution et sera passible du tarif immobilier, si les constructions dont le preneur était maître antérieurement appartiennent désormais au bailleur (1).

S'agit-il d'une résolution judiciaire, on appliquera en principe les règles données pour l'expiration normale du bail.

1. Nous savons que la résolution judiciaire équivaut à l'expiration du bail et non pas à une annulation rétroactive; elle supprime les effets du contrat pour l'avenir, elle ne porte aucune atteinte au passé.

Cfr une solution de la Régie en date du 8 août 1886 : S. 87, 2, 96.

En principe, dit la solution, le droit de vente proportionnel n'est du, au cas du jugement prononçant la résiliation d'un bail que si le bailleur a renoncé au droit d'accession.

Dans le cas contraire, ou si, à défaut de stipulations à cet égard, il s'est mis sous l'application de l'article 555 qui réserve son option, la conservation des bâtiments par le propriétaire du sol procède de l'accomplissement d'une condition résolutoire qui fait remonter sa propriété du jour où les constructions sont établies: d'où pas de transmission immobilière.

En l'espèce le bailleur n'avait pas — aux yeux de l'administration — renoncé au droit d'accession, et comme les constructions devaient lui appartenir sans indemnité, la solution décide qu'il y a lieu de percevoir seulement un droit fixe, (jugement prononçant la résiliation).

APPENDICE III

OBSERVATIONS SUR L'EMPHYTÉOSE ET LE BAIL A DOMAINE CONGÉABLE.

Nous aurions voulu pour compléter ces développements parler des difficultés rencontrées sur la matière, à raison de baux d'une nature toute spéciale, tels que l'emphytéose, c'est le bail à domaine congéable.

a). Emphytéose.

L'emphytéose dont l'existence est attestée, et par la pratique et par certaines dispositions de nos lois (1), a

1. Loi du 28 juin 1829, art. 88 et du 21 avril 1832; loi du 21 juin, 1^{er} juillet 1826, relative à la continuation de la rue de Rivoli (concession de 99 ans); Ordonnances des 8, 21 août 1821, art. 2, § 2; loi du 8 novembre 1814, art. 15; sénatusconsulte du 30 janvier 1810, art. 14.

Sur le bail emphytéotique et les diverses questions qui s'y rattachent, consultez : Valette, *Priv. et Hyp.*, 128, II, p. 191; Aubry et Rau, § 224, p. 454; Delvincourt, III, 185; Rodière et Pont, *Du contrat de mariage*, I, 388; Demolombe, IX, 489, 491 et 529; Pont, *des Hyp.*, 388; Guillouard, I, 10; Grivel, pp. 394 et sq. D'après ces auteurs, l'emphytéote n'a qu'un droit personnel de jouissance, comme le preneur à bail : arg. lois des 18, 29 décem-

pris une grande importance à raison d'une jurisprudence aujourd'hui constante, malgré toutes les critiques dirigées contre elle. Nous sommes de ceux qui protestent contre l'admission d'une jouissance emphytéotique conférant au

bre 1790, 15 sept., 16 octob. 1791, 9 messidor an III et 11 brumaire an VII, comparées aux articles 526, 543, 2118 et 2204 *Cc.*, add. art. 7, loi du 30 ventôse, an XII.

En sens inverse : Championnière et Rigaud, IV, 3071 ; Battur, *Priv. et Hyp.*, II, 46 ; Duranton, IV, 80 et XIX, 268 ; Troplong, *Hypoth.*, II, 405 et *Louage*, I, 50 ; Duvergier, *Louage*, I, 142 et sq. ; Pepin le Haleur, *Histoire de l'emphytéose*, pp. 328 et sq. ; Marcadé sur l'art. 526, n. 3 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, 70 ; Demante et Colmet de Santerre, II, 378 *bis*, IV à VI, Zachariæ, § 198, texte et note 9, et § 258, note 4 *in fine*. Adde : Rolland de Villargue, *Rép. de la Jurispr. et du notariat*, v^o *Bail emphyt.*, 18 et sq. ; Persil., *Reg. Hyp.*, I, 181. Les articles 526, 543 comprendraient l'emphytéose parmi les droits, dits droits de jouissance, arg. 2181 et *Trav. prépar.* D'ailleurs la matière ne serait pas traitée par le Code civil ; d'autre part, des lois postérieures, la fréquence et l'utilité d'une pareille concession nécessiteraient sa reconnaissance.

Quelques auteurs, tout en considérant le droit du preneur à emphytéose comme un droit réel immobilier, décident, en présence de l'article 2118, qu'il n'est pas susceptible d'hypothèque : Toullier, III, p. 85, Favard de Langlade, *Rep.* v^o *Emphyt.*, Proudhon, I, 99.

Lire Laurent, VIII, p. 410, sur la nature du droit reconnu à l'emphytéote : droit de propriété, co-domaine, domaine utile, simple droit réel de jouissance (Loi belge, 1824).

Ancien droit. Merlin : v. *Emphytéose* ; Loiseau, *du déguerpissement* : Livre I, chap. IV, n. 31 ; Boutaric, *des Droits seigneuriaux*, chap. XIII ; Hervé, *Des matières féodales*, II, p. 329 ; Denisart, *Collection de jurispr.* v^o *Emphytéose* ; Ferrières,

preneur un droit réel, quelque chose comme une propriété utile, la propriété directe résidant en la personne du concédant. Le nombre des droits réels de ceux surtout qui

sur l'art. 149 de la *coutume de Paris et dictionnaire du droit* : v° *Emphytéose* ; Dumoulin, *Cout. de Paris*, § 78, glose IV, n° 15.

La jurisprudence décide généralement que le preneur a un droit réel (domaine utile) susceptible d'hypothèque : Paris, 10 mai 1831 : S. 31, 2, 153 (idée de copropriété et de droit réel) ; Douai, 15 décembre 1832 : S. 33, 2, 65 (domaine utile) ; Cass. Req., 19 juillet 1832 : S. 32, I, 531 (confirme arrêt. du 10 mai 1831) ; Cass. civile, 1 avril 1840 : S. 40, I, 433 (domaine utile) : la Cour de cass. contre Trib. de Lille, 27 janvier 1838, déclara que l'acte constitutif d'une jouissance emphytéotique était passible d'un droit de 5,50 0/0, en tant qu'acte de nature à opérer la translation de propriété de tout ou partie des biens immeubles, art. 69, § 7 (loi de frimaire an VII). Dans le même sens, mais à propos de mutation par décès : Trib. de la Seine, 31 mars 1837, *eodem loco* ; et Cassation civile, 24 juillet 1843 : S. 43, I, 830. *Contra* : (*Droit de jouissance sui generis*) au point de vue fiscal : Douai, 13 août 1840 (*eod. loco.*) ; cour de Cassation. Req., 12 mars 1845 : S. 45, I, 382, assimile en ce qui concerne l'expropriation pour cause d'utilité publique, l'emphytéote à l'usufruitier : cpr. Nîmes, 30 mars 1843 : *eodem loco*. Cassation civile, 18 mai 1847 : S. 47, I, I, 623 (l'acte constitutif est passible du droit, transmission immobilière) add. Cass. civile, 23 février et 26 avril 1853 : S. 53 I, 206 et 145 — décomposition du domaine — et Cass. civile, 6 mai 1850 : S. 50, I, 210 (mutation par décès). — domaine utile. —

Rouen, 18 décembre 1849 : S. 50, 2, 149 — décomposition du domaine — et Grenoble, 4 janvier 1860 : S. 61, 2, 125.

Hypothèques : Paris, 10 mai 1831. S. 31, 2, 153 ; Cass. Req., 19 juillet 1832. S. 32, I, 531 ; Alger, 8 avril 1878 : S. 78, 2, 296.

V. enfin Cass. Req., 22 juin 1885 — D. 86, I, 268 — en matière

sont susceptibles d'hypothèque est limité; le silence même du code, au sujet de l'emphytéose, fournit en présence de la législation ancienne et du droit intermédiaire le meilleur argument contre la doctrine aujourd'hui reçue par les cours et tribunaux. Le droit de l'emphytéote, comme le droit du preneur à bail, est essentiellement personnel et mobilier; ce que nous avons dit du bailleur au sujet des constructions par lui élevées pendant sa jouissance s'applique à l'emphytéote: ce dernier est propriétaire des édifices; ajoutons que les clauses exclusives de son droit seront plus rares, étant donnés la nature de la Convention, le temps pour lequel elle est faite (1).

Plusieurs législations étrangères (2) admettent la jouis-

d'expropriation pour cause d'utilité publique: l'indemnité accordée, à raison de constructions élevées par le preneur, appartient en entier à ce dernier: l'emphytéote peut, en cours de bail enlever les améliorations par lui opérées à condition de ne pas dégrader l'immeuble; on ne saurait assimiler le jugement d'expropriation à l'échéance du terme normal du bail.

Ont considéré la jouissance emphytéotique comme un droit personnel mobilier: Trib. de la Seine, 2 juillet 1830: S. 31, 2, 153 (*Hypoth.*), et ord. du conseil d'Etat, 5 avril 1829: S. 29, 2, 242.

Ce que l'emphytéote hypothèque en général, c'est son droit immobilier: ce qu'il pourrait suivant nous hypothéquer, ce sont les constructions par lui élevées au cours du bail.

1. V. *Grivel*, p. 394 et sq.

2. Code Prussien, art. 187, 226: les règles relatives à l'emphytéose sont analogues à celles admises pour l'usufruit. Code civil italien article 1556: « L'emphytéose est un contrat par lequel on concède à perpétuité ou à temps un fonds, à la charge de

sance emphytéotique à titre de droit réel ; elles en définissent le caractère et l'étendue. Nous n'avons pas à nous demander si les lacunes du Code Napoléon sont à combler, si l'emphytéose démenbrant la propriété, répond

l'améliorer et de payer un revenu annuel et déterminé en argent ou denrées. » Le droit de l'emphytéote est immobilier : article 445, il est susceptible d'hypothèque — article 1907, 3°. — Dans le cas de remise du fonds, l'emphytéote a droit à une indemnité pour les améliorations par lui faites ; l'indemnité est due jusqu'à concurrence de la somme la plus faible, entre la dépense et l'amélioration, à l'époque de la délivrance du fonds, si la remise a lieu par la faute de l'emphytéote. Si la remise a eu lieu par l'échéance du terme fixé, l'indemnité est due à raison de la valeur des améliorations, à l'époque de la délivrance, article 1567. Dans le cas de remise du fonds, les hypothèques du chef de l'emphytéote se résolvent sur le prix dû, pour améliorations article. — 1567 (disposition qu'il serait équitable d'introduire, en matière de bail). — L'emphytéose même temporaire, est essentiellement rachetable : dans le cas de rachat (par l'emphytéote), les hypothèques du chef du concédant se résolvent sur le prix dû pour le rachat. L'emphytéose a été maintenu à raison des immenses services qu'il pouvait rendre afin de faciliter le défrichement des terres incultes de la Toscane et de la Sicile. L'emphytéose peut être perpétuelle ; la faculté de rachat est ingénieuse.

L'emphytéose est très pratique en Portugal : Code civil, article 1653, 1721, chap. XIII, *do contracto de empraçamento*. L'emphytéote peut hypothéquer le fonds, et le grever de n'importe quelle charge ou servitude, sans le consentement du propriétaire direct, pourvu que l'hypothèque ou la charge n'absorbe pas la partie du fonds qui correspond à la rente et à un cinquième en sus. C'est un moyen de crédit très efficace qui présente à peu près les mêmes avantages que la propriété (sans en

aujourd'hui aux besoins de la vie agricole, aux exigences du crédit, nous constaterons simplement que sur ce point, dans le projet de Code rural, le législateur français a

avoir les inconvénients : prix souvent lourd à payer) et laisse le sol entre les mains de ceux qui le cultivent : la terre aux paysans.

En Espagne, le contrat d'emphytéose perpétuelle est très usité, l'emphytéote a le domaine utile, il peut hypothéquer : les règles applicables varient en général suivant les provinces, v. Durand, *le crédit agric.* p. 544 et sq. ; l'institution est soumise en Espagne au droit coutumier.

On peut consulter pour la Belgique et la Hollande : la loi du 10 janvier 1824, article 1 :

« L'emphytéose est un droit réel qui consiste à avoir la pleine jouissance d'un immeuble appartenant à autrui, sous la condition de lui payer une redevance annuelle soit en argent, soit en nature, en reconnaissance de son droit de propriété ».

La loi Belge (art. 2) exclut la perpétuité — 27 à 90 ans ; — l'obligation de planter, d'améliorer n'est pas essentielle. L'emphytéote a qualité pour aliéner, hypothéquer, revendiquer même contre le bailleur, il a un droit réel. Ce droit sera transcrit — cpr. loi du 17 décembre 1816 article 11, § A et C, en ce qui concerne la transmission par décès du droit emphytéotique. — L'emphytéote peut améliorer, construire, planter, changer la superficie, en augmentant la valeur du fond (art. 3). Il ne saurait contraindre le bailleur à lui payer la valeur des constructions et réparations (article 8) ; son seul droit est d'enlever, sauf à réparer le dommage en résultant pour le fonds, sa seule obligation consiste à restituer ces lieux concédés sans détériorations.

Sur la loi de 1824 et son commentaire on lira avec avantage la très savante et très complète analyse de M. Laurent : VIII, p. 410 et sq.

Cpr. : le tenant right de la Coutume de l'Ulster en Irlande, le

suivi la jurisprudence. (1), Au titre V article 58, il qualifie d'emphytéose ou bail à long terme, le bail de biens immeubles consenti pour 30 mois au moins, 99 ans au plus. Il concède à l'emphytéote un droit réel, susceptible d'hypothèque, sauf conventions contraires (art. 66), et décide, en ce qui concerne les constructions ou améliorations, que le preneur ne peut opérer dans le fonds aucun changement qui en diminue la valeur, qu'en tous cas il ne lui est pas loisible de détruire les améliorations ou constructions faites, ni de réclamer de ce chef aucune indemnité. C'est encore là, la consécration d'une jurisprudence (2) qui invoque comme principal argument, le

bail héréditaire ou colonat, Erbleihe, Erbpacht et le bail rural dans le droit germanique, conférant au preneur un domaine utile (Lehr, *Droit civil germanique*, p. 156.). On retrouve le bail héréditaire avec ces mêmes caractères, en Russie : Code Baltique, 4131-54. *Éléments de droit civil russe* ; Lehr.

1. *Jour. offic.*, 1^{er} novembre 1876, p. 784, art. 58 et sq.

Article 58. « Le bail de biens immeubles, consenti pour 30 ans au moins, ou 99 ans au plus, prend le titre d'emphytéose au bail à long terme » sur les améliorations et l'exclusion du droit à une indemnité et du droit d'enlèvement, v. article 64 ; sur le droit d'hypothèque, v. article 68. Le droit de modifier en améliorant, est consacré (article 64) ; en cas de transmission par l'emphytéose de son droit, il y aura lieu de percevoir le tarif de 5 et demi pour 100.

L'exposé des motifs fait ressortir l'historique de la concession emphytéotique, en même temps que l'utilité incontestable qu'il y aurait à la rétablir officiellement dans nos Codes.

2. Voyez note sous l'arrêt de Cass. du 22 juin 1885 : D. 86, 1, 268.

but même de l'emphytéose : la mise en valeur des biens, et les traditions de l'ancien droit (1).

Lorsque le parlement mettait trêve aux vaines et stériles discussions politiques se rappellera qu'il existe un projet de Code rural dont il n'a gardé jusqu'à présent qu'un souvenir intermittent, projet qui au dire de ses promoteurs doit améliorer la condition du paysan, il deviendra intéressant d'exposer les règles spéciales au bail à long terme. Ce serait aujourd'hui œuvre prématurée ; le Code rural n'est pas encore prêt à sortir tout armé des cartons où il sommeille sous la poussière accumulée.

1. Voyez sur cette question délicate : Toullier (*Louage* continue par Duvergier), XVIII, 74. D'après Duvergier, l'emphytéote pourrait enlever les constructions non obligatoires ou en exiger la valeur, on appliquerait l'art. 555, alinéa premier ; cpr. *Dict. des droits d'Enregistr.*, v^o *Bail emphyt.*, 50 ; Laurent, VIII, p. 462. D'après ce dernier auteur l'article 555 serait inapplicable — il y a une convention — le preneur aurait simplement le droit d'enlever, le concédant ne saurait exiger le maintien des ouvrages. Dumoulin sur la coutume de Paris, § 1, glos. V, n^o 80 ; Loyseau, *du déguerpiss.*, livre VI, chap. VI, n^o 6 ; Brodeau, lettre E, somm. 11.

Contra Jurisprudence du Parl. de Paris : arrêts des 3 mars 1597, 26 février, 1^{er} mars 1603, 2 juin 1614, 26 avril 1627 : Brodeau sur-Louet, lettre E, somm. 10 ; Fachin, lib. I, cap. 92. Cpr. Argou : *Inst. du droit français*, livre III, chap. 28, n^o 3 ; Merlin, v^o *Emphyt.*, § I, VI et VII. Le preneur pourrait enlever, au cours du bail seulement, les bâtiments par lui construits. — Herve : *Matières féodales*, II, p. 329.

Voyez les mêmes auteurs et Pépin le Halleur, *loc. cit.*, sur le point de savoir s'il est permis à l'emphytéote d'améliorer, et dans quelle mesure.

D'autre part, pour expliquer la pratique actuelle, pour motiver ses solutions, il faudrait remonter à l'ancien droit, citer les opinions des auteurs coutumiers, prendre parti sur un grand nombre de controverses non encore éteintes; nous sortirions du cadre que nous nous sommes tracé, mieux vaut nous borner à indiquer les résultats obtenus sans vouloir en chercher le motif juridique ou historique.

b). Bail à domaine congéable.

C'est là aussi la raison qui nous conduit à ne parler que très sommairement du bail à domaine congéable, souvenir de tenures coutumières encore en usage dans quelques parties de la Bretagne.

Le colon ou domanier, est propriétaire des édifices et superficies : il peut les aliéner, les hypothéquer, — loi du 6 août 1791 — ses créanciers les saisiront immobilièrement, leur transmission sera passible, au point de vue fiscal, d'un droit de 5 1/2 0/0. Le contrat participe du louage, puisqu'il confère au preneur la jouissance précaire du fonds ; il participe en même temps de la vente, puisqu'il transfère la propriété des édifices et superficies, c'est cependant le caractère du louage qui prédomine (1).

1. *Sur le bail à domaine congéable*, v. Baudoin, *Institutes convenancières* ; Aulanier, *Traité du domaine congéable* ; Duranton, IV, 89 et sq. ; Duvergier (*Louage*), I, 212 et sq. ; Dalloz, v° *Louage à domaine congéable* ; Carré, *Introduction à l'étude des lois relatives au domaine congéable* ; Rolland de Villargue, v. *Bail à domaine congéable* ; Guillouard, II, 634-70 ; P. Pont, I, 392 ;

En ce qui concerne les constructions ajoutées, une question préjudicielle doit être posée : le domanier ou colon peut-il améliorer et dans quelle mesure ? En dehors des « novalités » qui tendent à l'entretien ou à la restitution de la tenure, telles que réparations, reconstructions, établissement de vergers et jardins, ou autres aménagements rendant le sol plus fertile (1), les usements anciens

Troplong (*Louage*), I, 31; adde un très intéressant rapport de M. de Carné à la société d'économie sociale : *Réforme sociale*, 1887, II, p. 433; et de Villeneuve, *Bail à domaine congéable*, thèse Paris, 1883.

Jurisprudence : Cass. civile, 28 février 1832 et trib. Lorient, 2 avril 1829, en matière fiscale : S. 32, 1, 264; Cassation civile, 8 avril 1845, S. 45, 1, 497. — question toute spéciale relative aux formes du congément. —

Cass., 19 novembre 1826 : (8588) *J. E.* : la cession du domaine consentie à un tiers constitue une mutation immobilière, 5 1/2 0/0. La cession du fonds par le foncier donne ouverture au même droit, tandis que la cession de la redevance ne constitue que transmission d'une chose mobilière. *Rep. gén. d'Enreg.*, 2937.

Mais les superficies sont meubles vis-à-vis du foncier — loi du 6 août 1791 art. 9, — aussi il n'est dû que le droit de 2 0/0 sur la somme entière dont le foncier tient compte au domanier, en cas de congément, pour la rétrocession de superficies existant, lors de l'entrée en jouissance et la vente des superficies créés par le colon. *Rep. gén., eod loc.*, 2939; Solut. du 29 décembre 1873, *eod loc.*, et décision ministérielle du 6 mai 1827, *Dict. du Notariat*, IV, p. 765, n. 64.

Sur le caractère de la rente stipulée du domanier. Cpr. Rennes, 21 novembre 1889 : D. 90, 2, 120.

1. Baudoin, 256 et sq. Usements de Cornouailles, art. 9; de Rohan, art. 13; de Rosmar, art. 16.

en majeure partie encore en vigueur, refusent au colon le droit d'améliorer. Les nouvelles clôtures (1), et haies, *a fortiori* les bâtisses (2); ne sont pas possibles, et lors même qu'il ne s'agit que d'une reconstruction, le conve- nancier édifiera « sur les anciens fondements et me- sures » (3), et sans somptuosité, à moins qu'il ne par- vienne à établir que cette somptuosité a existé dans la forme primitive des bâtiments ruinés. C'est l'application d'une règle générale sur la matière: à savoir que le doma- nier ne peut, sans la permission de son foncier, grever le fonds; autrement, il « détériorerait la condition de son seigneur, rendrait le congément plus coûteux a raison du remboursement d'augmentations non agréées (4) » et écarterait le tiers voulant se rendre acquéreur du droit de congédier, par une « baillée de congément ».

Quoi qu'il en soit, que les constructions aient été agréées, qu'elles résultent d'un abus de jouissance, le colon en est propriétaire superficiaire. Au premier cas, son droit per- siste jusqu'au congément, régulièrement exercé; il prend fin dans le second, si le foncier exige, en vertu des pré- rogatives qui lui sont reconnues, la démolition des édifi- ces (5). Ce foncier peut se borner à demander au colon,

1. Arrêt de 1649. Baudoin, 257.

2. Baudoin, 262; Rohan, art. 12; Rosmar, art. 15; Cornouailles, art. 9.

3. Baudoin, 260; Rosmar, art. 15.

4. D'Argentre, de Laudimiis, § 40: « *ne in potestates coloni sit domini conditionem onerare gravioribus impensis quam quas ferre possit* : Hevin. Consult., 104, p. 481 ;

5. Baudoin 263; Usement de Rohan, 12 ; article 24 de Cornouaille et Gatechair, sur Brouërec.

à raison des novalités non permises, une reconnaissance authentique ou lettre de non préjudice (1), tendant à constater qu'elles ne seront pas prises en congément. La reconnaissance a pour effet d'empêcher l'accomplissement d'une prescription (2), qui mettrait les novalités du domanier à l'abri des critiques du foncier.

En tout cas, il est loisible au colon congédié avant l'expiration du temps qui légitime par prescription sa novalité, d'enlever les matériaux sans détériorer le fonds, sauf au congédiant à retenir les édifices en offrant de rembourser les matières comme brutes et sans main d'œuvre. C'est la pratique ancienne, rapportée par d'Argentré, au *Traité des Lods et Ventes* (3), approuvée par Baudoin dans sa monographie sur le bail à domaine congéable, et rien, ce me semble, ni dans les lois de l'époque intermédiaire, ni dans les dispositions du Code civil, ne vient y déroger.

Le droit de modifier ou supprimer les édifices anciens, au cours du bail, à l'exclusion de ceux qui constituent des novalités, est limité par l'obligation imposée au colon d'acquitter la rente convenancière : et si, à raison de

1. Baudoin, 263 ; d'Argentré : sur l'article 408 de la coutume ancienne, glosse 2, n. 10 ; Hévin *Consult.*, 10, p. 393 ; Poullain du Parc, *Journal du Parlement*, III, chap. 159.

2. Sur cette prescription et sa durée, voyez Baudoin, 267 et sq : Il faut en principe une ancienneté immémoriale ; arrêt du 21 juillet 1746 : *Journal du Parlement*, III, chap. 159, — 40 ans. — *Præscript long. temporis*.

3. § 40, et Baudoin, 271 et sq. D'après M. de Villeneuve, *loc. cit.*, on appliquerait au colon la disposition de l'article 555 relative au possesseur de mauvaise foi, 106.

détériorations, il est possible de concevoir de légitimes inquiétudes pour le paiement de la rente, le domanier manque à ses obligation et le propriétaire a le droit de l'actionner.

Enfin il est défendu au colon assigné en congément, de dégrader les droits convenanciers, d'abattre les arbres fruitiers, « encore qu'il semble en apparence ne faire préjudice qu'à lui-même en diminuant d'autant le prisage de ses augmentations » (1). Il répugne au but du domaine congéable, qui est l'amélioration, la culture des terres, qu'un foncier soit privé de l'avantage de trouver une tenure améliorée par un domanier qui en a été constitué l'améliorateur et « qui peut exiger le remboursement de ses augmentations ».

1. Baudoin, 248 et sq.

On peut comparer sur toutes ces questions, Aulanier, *loc. cit.*, et Guillouard, et sur les droits des créanciers, du colon en cas d'aliénation (notamment au foncier) ou de congément : de Villeneuve, 205 et sq.

CONCLUSION

Arrivé au terme de cette étude, si nous jetons un regard en arrière sur le chemin parcouru, et si nous voulons préciser quels sont les droits du locataire, à raison des constructions élevées pendant le bail, nous résumerons ainsi le système que nous avons développé :

Ces constructions, à supposer qu'elles aient été établies par le locataire, dans les limites de ses prérogatives, et qu'aucune convention ne soit intervenue entre les parties pour régler leur sort, lui appartiennent ; il peut, au cours du bail, les transmettre en tant qu'immeubles ou les hypothéquer, les modifier ou les supprimer. Le droit d'enlèvement lui compète même en fin de bail, et c'est en vain que le bailleur se prévaudrait de l'article 555, pour imposer au locataire le maintien des édifices, en offrant de lui rembourser ses impenses : la valeur des matériaux et le prix de la main-d'œuvre. En sens inverse, le preneur ne saurait prétendre à une indemnité : 1° il a construit à ses risques et périls. Le droit d'accession est écarté par le seul effet du contrat ; il ne reprendra son empire qu'au cas où les constructions demeureraient incorporées au sol, lors de l'expiration de la jouissance du bailliste. Ces réserves admises, il est vrai de dire que le bailleur est, pendant le bail, propriétaire sous condition suspensive des constructions nouvelles.

Le système exposé est celui qui est adopté en principe dans l'avant-projet de Code civil Belge rédigé par M. Laurent, article 559 et suiv., articles 1814 (1) et sq.

Aux dispositions proposées par l'éminent jurisconsulte, il importe de faire une critique essentielle et fondamentale : d'après l'article 561 de l'avant-projet de révision, les constructions édifiées par un autre que le propriétaire du sol, sont meublées « à l'égard de celui qui n'a qu'un droit personnel, tel que le preneur, alors même qu'elles lui appartiendraient pendant la durée du bail » (2).

1. Art. 1814. — « Le preneur a le droit de faire des constructions et des plantations nécessaires ou utiles à sa jouissance à condition qu'il use de la chose louée suivant sa destination. »

Art. 1815. — « Si les travaux constituent un abus de jouissance le bailleur peut s'y opposer et en demander la suppression immédiate. »

Art. 1816. — « Le preneur peut, pendant le bail, enlever les constructions qu'il a faites dans les limites de son droit. »

Art. 1817. — « Le bailleur peut forcer le preneur à enlever les ouvrages subsistant à la fin du bail, et à remettre les choses dans l'état où il les a reçues. »

Art. 1818. — « Le bailleur ne peut pas opposer son droit d'accession au preneur ; partant il n'a pas le droit de conserver les constructions et plantations en indemnisant le preneur, sauf conventions contraires, lors du contrat, ou à la fin du bail. »

2. Art. 561. — « Les constructions et plantations sont immeubles à l'égard du propriétaire du sol même quand elles seraient faites par celui qui n'est pas le propriétaire ; elles sont meubles à l'égard de celui qui n'a qu'un droit personnel, tel que le preneur, alors même qu'elles lui appartiendraient pendant la durée du bail. »

Remarquons que les bâtiments et leurs accessoires sont qualifiés (art. 560) d'immeubles par incorporation.

On objecte, au point de vue juridique, la contradiction qu'il y a à accorder au bailliste un droit réel, un droit de propriété sur les superficies, tandis qu'il n'a qu'un droit personnel de jouissance sur le sol. L'antinomie ne me semble pas irréductible. Où est écrit ce prétendu principe, élevé à la hauteur d'un axiome, d'après lequel qui n'a qu'un droit personnel sur le sol, ne peut invoquer un droit réel sur les superficies? Que devient alors le droit de superficie? Comment expliquer la survivance du bail à domaine congéable? Il est au contraire assez difficile de comprendre la situation juridique de constructions, immeubles vis-à-vis du bailleur, meubles à l'encontre du preneur, alors que ce dernier en jouit, à titre de propriétaire, et en tant qu'incorporés au sol.

Au point de vue économique surtout la solution de M. Laurent laisse à désirer : tous les avantages qui découlent de la qualité de propriétaire reconnue au bailliste s'évanouissent ; les constructions ne sont plus susceptibles d'hypothèques, elles ne peuvent être utilisées d'une façon sérieuse, ni au point de vue du crédit du bailleur, — il n'en est pas propriétaire — ni au point de vue du crédit du preneur — elles sont meubles par rapport à lui. — Tout cela en vue d'un bien petit avantage : pour éviter la perception des droits élevés exigibles par le fisc, en matière de transmission immobilière. A une époque, et dans un pays où l'on se préoccupe à bon droit, de développer le crédit, d'augmenter les ressources du preneur, du preneur à ferme du moins (1), il est inutile de

1. Loi du 19 février 1883, modificatrice de l'article 2102, et extensive, du moins théoriquement, du crédit du preneur par

réfuter plus longuement l'opinion émise par l'auteur du projet de Code civil belge. Le problème du crédit agricole est aujourd'hui à l'ordre du jour : c'est un côté de la question sociale et non pas le moindre, qui passionne l'opinion publique; il a pris une telle importance en Europe, dans les livres et à la tribune des parlements qu'il serait puéril de n'en pas tenir compte.

Voilà pourquoi nous estimons que le système qui consacre la propriété du preneur est à tous égards préférable; nous avons essayé de montrer que seul il était juridique, que seul il permettait de concilier, d'une façon simple, les droits du maître du sol et les prérogatives conférées au preneur par le contrat de location. Mais à supposer que cette solution ne dût pas triompher, dans l'état actuel de nos lois, nous croyons que le législateur ferait œuvre utile en modifiant en ce sens, s'il en est besoin, les textes du Code civil.

Sur un point seulement on peut se demander si une restriction du privilège du bailleur. Ne peut-on pas dire, au contraire, que le privilège du propriétaire c'est le crédit du preneur.

On trouve encore une trace des préoccupations législatives à ce sujet, préoccupations bien patientes il est vrai, dans le projet de Code rural élaboré depuis un demi-siècle. Projet de Code rural, v. *Journal Officiel*, 1^{er} novembre 1876.

Sur toute la question du crédit agricole, on consultera avec fruit un ouvrage récent et bien documenté : *Le crédit agricole en France et à l'étranger*. L. Durand, Paris, 1891.

Voyez le vœu émis par le Congrès d'agriculture dans la séance du 6 juillet 1889; *Cauves, Economie Politique*, I, p. 260. Paris, 1878.

réforme n'est pas souhaitable : le locataire, en fin de bail, n'a qu'un droit, celui d'enlever, il n'est créancier d'aucune indemnité, à raison des améliorations réalisées, dont il n'appartient d'ailleurs pas au bailleur d'exiger le maintien. Ne conviendrait-il point, dans l'intérêt réciproque du preneur et du bailleur, même dans l'intérêt social bien entendu, de transformer l'indemnité contractuelle, qui souvent prend naissance, en une indemnité légale toujours exigible du maître du sol ? N'y aurait-il pas là un nouvel élément de crédit donné au fermier, celui-ci pouvant céder à ses créanciers son droit à une indemnité ?

Diverses lois étrangères se sont inspirées de ces desiderata et ont accordé une créance au fermier sortant pour les améliorations durables qu'il a faites sur le domaine : les conditions d'exercice du droit à une indemnité varient suivant les pays.

Sans parler du tenant-right (1), droit reconnu au fermier en Irlande, par la coutume de l'Ulster, et qui a servi de but ou de base à la Land-League agraire, nous devons mentionner en Angleterre l'*agricultural holdings act.* du 13 août 1875, modifié par l'acte du 25 août 1883.

1. Le fermier a, en vertu de ce droit mal défini, une sorte de droit réel sur le domaine : C'est un droit d'occupation du sol ; le landlord ne peut pas déposséder son fermier et celui-ci a au contraire la faculté de vendre ce droit d'occupation et de céder ainsi son bail à autrui. Il a droit à une indemnité pour les améliorations opérées, et peut se faire payer d'autre part son consentement à l'occupation du terrain dont il pouvait garder la possession.

L'act. de 1875, en ce qui concerne les constructions, disposait qu'elles ne pouvaient être élevées sans le consentement écrit du propriétaire; ce consentement obtenu, le fermier avait le droit de se faire payer en fin de bail, une indemnité calculée sur les bases suivantes : le chiffre total de la dépense étant divisé en vingt parties, dont chacune est supposée amortie par la jouissance annuelle du domaine amélioré, le fermier avait le droit de se faire rembourser la totalité de ses impenses, sous déduction d'autant de vingtièmes qu'il s'était écoulé d'années entre le moment où il a opéré l'amélioration et celui où il quitte la ferme. L'act. permettait la subrogation du prêteur au droit du fermier.

L'act de 1883 abrogea la période de vingt ans considérée comme formant la limite maximum de l'amortissement des impenses faites pour les constructions : ce sont désormais des arbitres qui fixent l'indemnité, arbitres nommés par les parties, à leur défaut par la Cour du Comté (1).

Les articles 1611 et 1615 du Code civil portugais (2) organisent d'une façon moins complète le droit du preneur à raison d'améliorations agricoles tant nécessaires qu'utiles, au cas de bail d'un fonds rural pour moins de vingt ans. Le fermier a le droit, à sa sortie, de réclamer une indemnité, alors même que le propriétaire n'aurait pas expressément autorisé ces modifications (3).

1. V. Durand, *loc. cit.*, p. 597 et sq.

2. De 1867.

3. La valeur des améliorations et ses intérêts seront payés

Un projet en ce sens a été récemment déposé en Espagne par M. Monteros Rios : le fermier jouirait d'une hypothèque légale et d'un droit de rétention sur l'immeuble, comme garantie du remboursement de ses impenses pour améliorations opérées, avec le consentement du propriétaire, et pour toutes réparations nécessaires faites à l'immeuble. S'agit-il d'améliorations réalisées sans le consentement, mais aussi sans l'opposition formelle du propriétaire, le fermier n'est plus admis à invoquer qu'une hypothèque légale (1).

En France depuis longtemps le problème est posé : au Congrès de l'Agriculture (2) M. Wolowski soutint avec énergie, vers la fin de la monarchie de juillet, que « des modifications devaient être introduites dans les conditions des baux, garantissant au fermier à l'expiration de son bail, soit une indemnité pour les améliorations foncières réalisées par lui, soit la continuation de sa jouissance ». Depuis l'idée a fait son chemin : des projets furent déposés en 1848, 1850, 1856, 1870, 1886 et 1888 ;

seulement sur l'augmentation du revenu annuel qui en résultera pour le fonds auquel elles ont été faites, — article 1615. —

L'article 1611 dispose que le fermier peut faire malgré le propriétaire les réparations sans lesquelles il ne pourrait jouir du fonds conformément à sa destination.

Sur le crédit agricole au Portugal, cpr. Durand, *loc. cit.*, pp. 604 et sq.

1. V. Durand, *loc. cit.*, p. 573.

2. En 1845. Voyez sur les divers projets et tentatives relatifs au crédit agricole et plus spécialement sur l'indemnité due au fermier sortant : Durand, pp. 710 et sq ; *Journal de l'Agriculture* du 1^{er} septembre 1888 ; *Lois nouvelles* : 1890, p. 10 et sq.

trois nouveaux projets ont été récemment pris en considération (1) par la Chambre des Députés, ils attestent du moins l'activité de l'initiative individuelle, s'ils n'accusent pas la vitalité du régime parlementaire au point de vue du vote des lois.

Les deux premiers de ces projets n'ont trait qu'aux travaux de culture; nous ne les citons que pour mémoire; le troisième plus général, n'établit le droit à une indemnité, qu'autant que les améliorations ont été réalisées avec l'autorisation du propriétaire, l'indemnité étant fixée d'après la plus-value résultant, à dire d'expert et suivant une procédure spéciale. Les auteurs de la proposition ajoutent que toute convention contraire est nulle.

Sans entrer dans le fond du débat, sans vouloir surtout embrasser dans sa généralité la question de « l'indemnité due au fermier sortant », — ce serait alors tout le problème du crédit agricole — nous sommes de ceux qui croient que la loi n'a à intervenir qu'avec prudence et discrétion dans les rapports entre particuliers, et que c'est une utopie singulière que de penser trouver un remède à toutes les misères, une solution à toutes les crises, en faisant appel à la force du pouvoir social. On oublie trop facilement qu'il ne suffit pas de mettre sur les lèvres du citoyen le mot de liberté, qu'il faut encore ne pas entraver par des dispositions tracassières et inutiles l'exercice de cette faculté. Il est bon de rappeler que la convention fait la loi des parties, qu'elle est souveraine et

1. Projet de MM. Maxime Lecomte, Montaud.... Projet de MM. Thellier de Poncherville, de Mun.... ; Projet de MM. Dugué de la Fauconnerie et Chaulin-Servinière.

qu'elle est sacrée. On parle des droits du preneur, mais en face de ces droits est-ce qu'il n'y a pas aussi ceux du bailleur ? Pourquoi imposer à celui-ci la charge de constructions qui lui seraient inutiles, ou même onéreuses ! Et si le droit à l'indemnité n'existe qu'autant que les améliorations auront été réalisées du consentement du maître du sol, mieux vaut encore, au lieu d'une loi inutile destinée à enrichir les experts ou les gens d'affaires, permettre aux parties de débattre librement les conditions du contrat à intervenir entre elles (1).

Les partisans de la réforme opposent que le preneur, en fin de bail, se trouve à la merci du bailleur, son droit d'enlever étant vain, puisque la plupart du temps la main d'œuvre absorbera la valeur des matériaux. Mais si la construction est réellement avantageuse pour le propriétaire, une transaction favorable aux deux intérêts en présence interviendra ; dans le cas contraire le preneur n'a qu'à s'en prendre à lui seul d'avoir construit en dehors des stipulations du bail, sans avoir le consentement du maître du sol. Il est permis de penser alors qu'il a construit en vue de sa jouissance, espérant amortir les impenses au cours du bail, par l'augmentation de ses revenus ou la plus grande utilité de la chose louée.

L'application de l'article 555 du Code civil aurait pour effet de laisser le preneur à la discrétion du locateur, ce dernier pouvant invoquer les règles écrites à l'encontre

1. A remarquer cette disposition tyrannique du projet de MM. Chaulin-Servinière et Dugué de la Fauconnerie : toute *convention contraire est nulle* ! On ne pourra même pas exclure l'indemnité dans le bail !

du possesseur de mauvaise foi, mais nous avons vu que l'article 555 ne s'adaptait pas à la situation et qu'il devait être écarté du débat.

Ni améliorations, ni détériorations, tel est le résumé du Code civil sur le contrat de louage; au-dessus et en dehors il n'y a place que pour l'accord des volontés, pour la convention libre et souveraine.

JURISPRUDENCE

- Grenoble, 1 fructidor, an VIII. — D. 53, 5, 81.
- Trèves, 8 juillet 1811. — S. III, 2^{me} partie, 519.
- Cass., 21 octobre 1811. — D. 71, 3, 65.
- Rennes, 25 janvier 1815. — S. V, 2, 11.
- Cass. civile, 4 février 1817. — S. 17, 1, 359.
- Bruxelles, 4 octobre 1817. — Laurent, V. p. 520, note 2.
- Besançon, 25 janvier 1819. — S. 21, 1, 109.
- Cass. Requêtes, 21 juin 1820. — S. 21, 1, 109.
- Cass. civile, 8 mars 1820. — S. 20, 1, 277.
- Rouen, 11 août 1820. — D. *Jurisp. Générale*, v^o *Propriété*, 423.
- Cass. (sections réunies), 1^{er} juin 1822. — S. 22, 1, 308.
- La Haye, 20 juin 1823. — D. J. G^{1o} v^o *Enregistrement*, 2892.
- Cass., 25 février 1824. — S. 24, 1, 199.
- Caen, 3 avril 1824. — S. 25, 2, 173.
- Solution, 11 août 1824. — *Rep. Général de l'Enregistrement*, 5125.
- Délibération de l'enregistrement, 24 décembre 1823. *Rep. Général de l'enregistrement*, 5125.
- Cass. civile, 23 mars 1825. — S. 25, 1, 414.
- (2) Douai, 10 janvier 1823. — S. 26, 1, 138.
- (1) Cass. Requêtes, 9 août 1825. — S. 26, 1, 138.
- Cassation civile, 13 novembre 1826. — J. E. 8588.
- Grenoble, 2 janvier 1827. — S. 27, 2, 107.
- Cassation, 17 janvier 1827. — Championnière et Rigaud, IV, 3170.
- Décision ministérielle, 6 mai 1827. *Dictionnaire du notariat*, IV, p. 765, n^o 64.

- Cassation civile, 4 avril 1827. — S. 27, 1, 440.
- Délibér. du 19 octobre 1827. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement*, v^o *Constructions*, n^o 152.
- Délib. du 24 avril 1826. — D. 29, 2, 138.
- Colmar, 19 novembre 1830. — S. 31, 2, 286.
- Colmar, 10 janvier 1831. — S. 31, 2, 180.
- Trib. Seine, 2 juillet 1830. — S. 31, 2, 153.
- Paris, 10 mai 1831. — S. 31, 2, 153.
- Trib. Lyon, 17 octobre 1831. — S. 33, 2, 190.
- Lyon, 14 janvier 1832. — S. 33, 2, 190.
- Trib. de Lorient, 2 avril 1829. — S. 32, 1, 264.
- Cass. civile, 28 février 1832. — S. 32, 1, 264.
- Cass. Req., 19 juillet 1832. — S. 32, 1, 531.
- Douai, 15 décembre 1832. — S. 33, 2, 65.
- Délib. du 21 mars 1833. *Recueil de Rolland*, 4002.
- Paris, 6 mars 1834. — S. 34, 2, 308.
- Délib. du 14 mars 1834. — J. E. 10878.
- Lyon, 26 janvier 1835. — Pont. *Privil. et Hyp.* sur l'article 2133, p. 443.
- Trib. Bar-le-Duc, 7 mars 1835. — *Control. de l'enregistrement*, 3095.
- Trib. Seine, 25 mars 1835. — J. E. 11330, 2.
- Cass. civile, 18 novembre 1835. — S. 35, 1, 907.
- Bourges, 24 février 1837. — S. 38, 2, 108.
- Trib. Seine, 31 mars 1837. — S. 40, 1, 436.
- Lille, 1^{er} juin 1837. — J. E. 12100.
- Pau, 9 août 1837. — D. *Jur. Gén.* v^o *Priv. et Hyp.*, Titre III, Chap. III, Sect. III, 1207.
- Délibération du 30 mars, 7 avril 1838. — J. E. 12030.
- Paris, 30 décembre 1837. — S. 38, 1, 781.
- Cass. Req., 26 juillet 1838. — S. 38, 1, 781.
- Trib. Seine, 10 janvier 1839. — J. E. 12220.
- Trib. Belfort, 11 décembre 1839. — D. *Jur. Gén.*, v. *Biens*, n. 20.
- Trib. Seine, 16 décembre 1839. — *Contrôle*ur, 8093.
- Cass. civile, 1^{er} avril 1840. — S. 40, 1, 433.

- Cass. civile, 12 mai 1840. — S. 40, 1, 668.
Bourges, 3 juin 1840. — D. *Jur. Gén.* v^o *Louage*, 556.
Lyon, 14 août 1840. — D. *Jur. Gén.* v^o *Louage*, 287.
Trib. Seine, 4 juin 1840. — D. *Jur. Gén.* v^o *Biens*, 20.
Trib. Seine, 18 juin 1840. — Contrôleur, 6256.
Trib. Courtrai, 11 février 1841. — Contrôleur, 6049.
Délíb., 9 novembre, 22 décembre 1841. — J. E. 12915.
Cass. civile, 2 février 1842. — S. 42, 1, 101.
Bordeaux, 26 février 1842. — J. E. 12951.
Douai, 18 mars 1842. — S. 43, 2, 8.
Douai, 23 mars 1842. — S. 42, 2, 482.
Cass. civile, 24 juillet 1843. — S. 43, 1, 830.
Douai, 13 août 1840. — S. 43, 1, 830.
Cass. civile, 26 juillet 1843. — S. 43, 1, 805.
Lyon, 18 février 1844. — S. 44, 2, 641.
Bruxelles, 17 avril 1844. — Pasicrisie, 44, 123.
Trib. Reims, 4 mai 1844. — J. E. 13513 — 4.
Cass. civile, 3 juillet 1844. — S. 44, 1, 682.
Douai, 19 juillet 1844. — S. 44, 2, 554.
Trib. Dunkerque, 4 décembre 1843. — S. 44, 2, 554.
Cass. civile, 26 août 1844. — S. 44, 1, 709.
Cass. Req. 13 mars 1845. — S. 45, 1, 382.
Nîmes, 30 mars 1843. — S. 45, 1, 382.
Trib. Alais, 31 août 1842. — S. 45, 1, 382.
Cass. civile, 8 avril 1845. — S. 45, 1, 497.
Trib. Lons-le-Saulnier, 8 mars 1845. — S. 47, 2, 273.
Trib. Besançon, 22 mai 1845. — S. 47, 2, 273.
Cass. civile, 1^{er} juillet 1845. — S. 45, 1, 491.
Cass. Belg., 29 novembre 1845. — Pasicrisie, 46, 226.
Cass. civile, 24 février 1846. — S. 46, 1, 345.
Cass. civile, 15 avril 1846. — S. 46, 1, 396.
Douai, 17 novembre 1846. — S. 47, 2, 276.
Trib. Dunkerque, 17 avril 1846. — S. 47, 2, 276.
Lyon, 26 janvier 1847. — S. 47, 2, 533.
Cass. civile, 18 mai 1847. — S. 47, 1, 623.

Trib. de Tournai, 6 octobre 1847. — *Pandectes Belges*, vo *Biens*, note, p. 343.

Cass. civile, 5 janvier 1848. — S. 48, 1, 197.

Trib. Seine, 12 janvier 1848. — S. 50, 1, 210.

Cass. civile, 3 janvier 1849. — S. 49, 1, 95.

Paris, 21 novembre 1846. — S. 49, 1, 95.

Trib. Corbeil, 17 avril 1845. — S. 49, 1, 95.

Cass. Req., 14 février 1849. — S. 49, 1, 261.

Orléans, 20 avril 1849. — S. 49, 2, 597.

Rouen, 18 décembre 1849. — S. 49, 2, 149.

Paris, 11 avril 1850. — S. 51, 2, 163.

Cass. civile, 6 mai 1850. — S. 50, 1, 210.

Cass. Belg., 14 mai 1850. — *Pasicrisie*, 50, 310.

Arrêt du Conseil d'Etat, 8 février 1851. — *Lebon*, 99.

Trib. Seine, 28 mai 1851. — *Dictionnaire des droits d'Enreg.*, vo *Constructions*, 135.

Cass. Req., 1 juillet 1851. — S. 51, 1, 481.

Paris, 2 janvier 1851. — S. 51, 1, 481.

Trib. Seine, 21 août 1850. — S. 51, 1, 481.

Cass. civile, 2 juillet 1851. — S. 51, 1, 535.

Trib. Seine, 20 mars 1849. — S. 51, 1, 535.

Bruxelles, 31 octobre 1851. — *Martou, Priv. et Hyp.*, III, 955, p. 63.

Paris, 22 décembre 1851. — S. 57, 2, 115.

Cass. civile, 8 juillet 1851. — S. 51, 1, 682.

Paris, 4 octobre 1848. — S. 51, 1, 682.

Trib. Seine, 11 août 1848. — S. 51, 1, 682.

Lyon, 6 janvier 1852. — S. 53, 2, 110.

Trib. Lyon, 12 avril 1851. — S. 53, 2, 110.

Cass. Requête, 25 mai 1852. — S. 52, 1, 516.

Cass. Belg., 5 novembre 1852. — *Pasicrisie*, 1853, 1, 67.

Montpellier, 25 novembre 1852. — *D.* 56, 2, 20.

Limoges, 8 décembre 1852. — S. 52, 2, 687.

Cass. civile, 23 février 1853. — S. 53, 1, 206.

Cologne, 14 mars 1853. — *D.* 53, 5, 331.

Cass. civile, 26 avril 1853. S. 53, 1, 445.

- Solution, 23 mai 1853. — *Rép. périod.*, 3606.
- Trib. Seine, 14 juillet 1853. — J. E. 15703.
- Conseil d'Etat, 22 août 1853. — Lebon, 841.
- Rouen, 18 février 1854. — D. 54, 2, 242.
- Cass. civile, 5 mars 1855. — D. 55, 1, 299.
- Solution du 3 septembre 1855. — *Dictionnaire des droits d'Enreg.*,
v^o *Constructions*, 166.
- Cass. Req., 18 mars 1856. — S. 58, 1, 423.
- Trib. Lavaur, 4 avril 1856. — *Rép. Général de l'Enreg.*, 2126, 3^o
in fine.
- Trib. Seine, 4 juin 1856. — Contrôleur, 10976.
- Cass. Req., 28 janvier 1857. — D. 57, 1, 640.
- Cass. civile, 16 février 1857. — S. 58, 1, 192.
- Rouen, 27 août 1855. — S. 58, 1, 192.
- Paris, 27 mars 1858. — *Revue du notariat et de l'enreg.*, 1865,
n. 1088.
- Trib. Seine, 4 février 1858. — *Revue du notariat et de l'enreg.*
1865, n. 1088.
- Cass. civile, 18 mai 1858. — S. 58, 1, 661.
- Trib. Beauvais, 14 mars 1859. — S. 59, 1, 913.
- Cass. civile, 13 avril 1859. — S. 59, 1, 913.
- Lyon, 1^{er} décembre 1857. — S. 59, 1, 913.
- Trib. Lyon, 15 juillet 1857. — S. 59, 1, 913.
- Cass. civile, 27 juillet 1859. — S. 60, 1, 360.
- Cass. Req., 1^{er} août 1859. — S. 60, 1, 67.
- Bourges, 30 août 1858. — S. 60, 1, 67.
- Rouen, 20 août 1859. — S. 59, 2, 647.
- Trib. Rouen, 10 juillet 1857. — S. 59, 2, 647.
- Grenoble, 4 janvier 1860. — S. 61, 2, 125.
- Trib. Seine, 13 janvier 1860. — J. E. 17.094
- Cass. civile, 23 mai 1860. — S. 60, 1, 792.
- Grenoble, 10 juillet 1860. — S. 60, 2, 21.
- Cass. civile, 29 août 1860. — S. 61, 1, 9.
- Dijon, 3 décembre 1860. — S. 61, 2, 588.
- Rouen, 2 mai 1861. — S. 62, 2, 171.

- Cass. Requêtes, 13 mai 1861. — *Journ. du Palais*, 61, 657.
- Cass. civile, 15 mai 1861. — D. 1861, 1, 225.
- Cass. Requêt., 23 décembre 1861. — S. 62, 1, 181.
- Cass. civile, 7 avril 1862. — S. 62, 1, 459.
- Trib. de la Seine, 25 avril 1862. — J. E. 17540.
- Cass. civile, 8 mai 1862. — D. 62, 1, 209.
- Paris, 29 novembre 1862. — S. 63, 2, 32.
- Trib. Seine, 30 juin 1863. — *Rev. du Not. et de l'Enreg.*, 1865, n. 1080.
- Trib. Seine, 16 juillet 1863. — *Rev. du Not. et de l'Enreg.*, 1865, n. 1088.
- Trib. Seine, 13 février 1864. — J. E. 17931.
- Trib. Hâvre, 25 février 1864. — J. E. 17861, 2.
- Paris, 30 mai 1864. — S. 64, 2, 266.
- Cass. civile, 26 juillet 1864. — S. 66, 1, 408.
- Cass. civile, 9 août 1864. — D. 64, 1, 444.
- Paris, 27 août 1864. — S. 64, 2, 267.
- Cass. Requêtes, 22 novembre 1864. — S. 65, 1, 41.
- Paris, 29 novembre 1864. — *Rev. du Not. et de l'Enreg.*, 1865, n. 1088.
- Paris, 22 décembre 1864. — S. 65, 2, 134.
- Grenoble, 11 janvier 1865. — *Rev. du Not. et de l'Enreg.*, 1865 (vi), 1129.
- Cass. civile, 20 février 1865. — S. 65, 1, 184.
- Grenoble, 5 avril 1865. — S. 65, 1, 306.
- Trib. Valence, 14 décembre 1863. — S. 65, 1, 306.
- Conseil d'Etat, 7 avril 1865. — S. 1865, 2, 358.
- Lyon, 7 avril 1865. — J. E. 18013.
- Seine, 21 avril 1865. — *Répert. périod.*, 2116; S. 66, 2, 188.
- Douai, 28 novembre 1865. — S. 66, 2, 188.
- Paris, 15 décembre 1865. — S. 66, 2, 83.
- Rennes, 16 février 1866. — S. 67, 2, 43.
- Caen, 19 et 20 juillet 1866. — *Gaz. du Palais*, 67, 932.
- Cass. civile, 1^{er} août 1866. — S. 66, 1, 408.
- Cass. Requêtes, 5 novembre 1866. — D. 67, 1, 32.

- Paris, 8 novembre 1866. — S. 67, 2, 289.
- Bourges, 22 mars 1867. — S. 67, 2, 358.
- Requêtes, 10 avril 1867. — S. 67, 1, 277.
- Requêtes, 15 juillet 1867. — S. 68, 1, 9.
- Cass. Requêtes, 5 novembre 1867. — D. 68, 1, 117.
- Trib. de Pskov. *Journal judiciaire*, 1867 141. Lehr, *Droit civil Russe*.
- Cass. civile, 1^{er} avril 1868. — S. 68, 1, 309.
- Cass. Requêtes, 27 juillet 1868. — S. 69, 1, 38.
- Lyon, 14 août 1868. — S. 69, 2, 115.
- Trib. Lyon, 18 janvier 1868. — S. 69, 2, 115.
- Cass. Req., 10 novembre 1868. — D. 68, 1, 475.
- Colmar, 8 décembre 1868. — S. 70, 2, 41.
- Bordeaux, 23 décembre 1868. — S. 69, 2, 268.
- Cass. Req., 25 janvier 1869. — D. 70, 1, 74.
- Délibération du 7 février 1869. — *Dictionnaire des droits d'En-reg.*, v. Constr. 155.
- Paris, 16 février 1869. — D. 70, 1, 74.
- Cass. civile, 19 avril 1869. — S. 69, 1, 325.
- Trib. civil, Meaux, 17 avril 1867. — S. 69, 1, 325.
- Trib. Compiègne, 20 mai 1869. — S. 71, 2, 103.
- Cass. civile, 24 novembre 1869. — S. 70, 1, 133.
- Trib. Seine, 1^{er} août 1868. — S. 70, 1, 133.
- Cass. Req., 24 novembre 1869. — S. 70, 1, 32.
- Trib. Seine, 27 novembre 1869. — S. 72, 2, 170.
- Metz, 8 décembre 1869. — S. 70, 2, 237.
- Cass. Requêtes, 17 janvier 1870. — S. 71, 1, 57.
- Trib. Seine, 5 février 1868. — S. 71, 1, 57.
- Paris, 19 mai 1869. — S. 71, 1, 57.
- Trib. Seine, 17 février 1870. — S. 71, 2, 181.
- Trib. Ypres (Belgique), 24 juin 1870. — *Rec. Pér.*, 3600.
- Trib. Lyon, 7 juillet 1870. — *Rép. Pér.*, 3481.
- Trib. Seine, 23 juillet 1870. — D. 71, 3, 65.
- Aix, 7 janvier 1871. — D. 72, 2, 27.
- Lyon, 18 février 1871. — S. 71, 2, 81.

Conseil d'Etat avis. administr., du 9 août 1871.

Rouen, 26 août 1871. — S. 72, 2, 170.

Lyon, 18 septembre 1871. — S. 71, 2, 81.

Tribun. Lyon, 6 avril 1870. — S. 71, 2, 81.

Délib., 7 octobre 1871. — *Dictionnaire des droits d'Enreg.*, v°
Constr., 168.

Solut. de l'adm., 1^{er} décembre 1871. — D. 73, 5, 205.

Paris, 18 décembre 1871. — S. 72, 2, 170.

Nîmes, 3 janvier 1872. — S. 72, 2, 170.

Cass. Req., 13 février 1872. — S. 72, 1, 104.

Paris, 23 février 1872. — S. 72, 2, 170.

Cass. Req., 1^{er} juillet 1872. — S. 72, 1, 264.

Paris, 15 juillet 1872. — S. 73, 2, 170.

Cass. civile, 19 février 1873. — S. 73, 1, 137.

Arrêt du département civil de cassation (Russie), 16 mars 1873.

Golocof-Lehr droit civil russe, v. *Dist. des biens*.

Bordeaux, 28 avril 1873. — S. 73, 2, 195.

Cass. Req., 27 mai 1873. — S. 73, 1, 254.

Cass. Req., 23 juin 1873. — D. 74, 1, 218.

Riom, 13 avril 1872. — D. 74, 1, 218.

Solution du 29 décembre 1873, *Rep. Gén. d'Enreg.*, 2939.

Trib. Seine, 5 février 1874. — *Rév. du notar.*, 4653 et *Dict. des
dr. d'Enreg.*, v° *Hyp.* 110.

Bordeaux, 17 juin 1874. — S. 75, 2, 132.

Conseil d'Etat avis. admin., 5 novembre 1874.

Cass. civile, 1^{er} décembre 1874. — S. 75, 1, 167.

Trib. Seine, 12 décembre 1874. — D. 76, 1, 210.

Lyon, 13 janvier 1875. — S. 75, 2, 265.

Trib. civil Lyon, 11 mai 1874. — S. 75, 2, 265.

Chambéry, 8 février 1875. — S. 76, 2, 323.

Trib. des conflits, 13 février 1875. — S. 76, 2, 311.

Cass. Req., 15 novembre 1875. — S. 76, 1, 86.

Trib. Seine, 12 août 1876. — *Rep. pér.*, 1877, 226.

Limoges, 17 mars 1877. — S. 77, 1, 236 et J. E., art. 2411.

Trib. Charleville, 12 avril 1877. — *Gaz. des Trib.*, 23 avril 1877.

- Paris, 30 avril 1877. — D. 79, 2, 77.
Cass. Req., 8 mai 1877. — S. 77, 1, 297.
Cass. Req., 21 novembre 1877. — S. 78, 1, 160.
Alger, 8 avril 1878. — S. 78, 2, 296.
Rouen, 20 novembre 1878. — S. 79, 2, 24.
Verviers (Belgique), 29 janvier 1879. — Pasicrisie, 1879, p. 259.
Cass. Req., 24 novembre 1879. — D. 80, 1, 385.
Paris, 17 janvier 1879. — D. 80, 1, 385.
Cass. civile, 13 janvier 1880. — D. 80, 1, 183.
Nancy, 19 février 1881. — S. 82, 2, 161.
Arrêt du conseil d'Etat, 15 juillet 1881. — Lebon, p. 699.
Cassation Requête, 10 janvier 1882. — S. 83, 1, 246.
Cour de la Martinique, 9 janvier 1880. — S. 83, 1, 246.
Trib. de Fort-de-France, 31 août 1878. — S. 83, 1, 246.
Trib. Monthéliard, 3 décembre 1882. — *Rep. pér.* (83) article 6206.
Bruges, 5 décembre 1884. *Belgique Judiciaire*, 83, 744.
Bruges, 19 mars 1883. Pasicrisie, 84, p. 271.
Trib. Pont-l'Évêque, 15 mai 1883. — S. 85, 2, 93.
Bruxelles, 30 avril 1884. — J. E. 10241.
Cass. civile, 11 août 1884. — S. 85, 1, 231.
Trib. Abbeville, 8 mai 1882. — S. 85, 1, 231.
Toulouse, 19 février 1885. — S. 85, 2, 73.
Bruges, 3 mars 1885. — Pasicrisie, 84, p. 2171.
Trib. Seine, 23 avril 1885. *Gaz. des trib.*, 1 et 2 juin 1885, et S. 85, 1, 345.
Solut. 1 mai 1885; *Rép. pér.*, 85, 479.
Cass. civile, 10 juin 1885. — D. 83, 1, 206.
Cass. Req., 22 juin 1885. — D. 86, 1, 268.
Douai, 30 juillet 1883. — D. 86, 1, 268.
Trib. Lille, 2 mars 1883. — D. 86, 1, 268.
Solut. du 8 août 1885. — J. et P. 87, p. 480.
Cass. Req., 4 novembre 1885. — S. 86, 1, 113.
Paris, 29 février 1884. — S. 86, 1, 113.
Trib. Seine, 1 avril 1881. — S. 86, 1, 113.
Lyon, 11 mars 1886. — S. 88, 2, 7.

Cass. Requêtes, 5 juillet 1886. — S. 87, 1, 159.

Solut. 8 août 1886. — S. 87, 2, 96.

Paris, 4 novembre 1886. — S. 88, 2, 126.

Cass. Belg., 27 janvier 1887. — S. 87, 4, 29.

Besançon, 5 avril 1887. — S. 89, 2, 62.

Cass. civile, 25 avril 1888. — S. 89, 1, 49.

Chambéry, 28 juin 1888. — *Gaz du Palais*, 89. I. Suppl. 49.

Nancy, 2 mars 1889. — S. 90, 2, 127.

Rennes, 21 novembre 1889. — D. 90, 2, 120.

Trib. commerce Seine, 18 mars 1891. — *Greffe du Trib. de commerce*, jugement, n. 83.

Cass. Req., 27 avril 1891. — Loi 5 juin 1891.

Trib. Seine, 26 novembre 1891. — *Gaz du Pal.*, n. du 17 décembre 1891.

BIBLIOGRAPHIE

Agnel. — Code manuel du propriétaire, 7^e édition. Paris, 1887.

D'Argentré. — Commentarii in patrias Britonum leges.

Argou. — Institution au droit français.

Aubry et Rau. — Cours de droit civil français, 4^e édit., Paris, 1869.

Aucoc. — Conférences sur l'administration, 2^e édit., Paris, 1878-79 et 3^e édition, T. I et II, Paris, 1885.

Aulanier. — Traité du domaine congéable, 3^e édit., Saint-Brieuc, 1874.

Battur. — Traité des Privil. et Hypoth., 2^e édit., Paris, 1823.

Baudouin. — Instit. convenancière, Saint-Brieuc, 177 .

Bertault. — Quest. pratiques et doctrinales du Code Napol. Paris, 1867.

Bonnier, Roustain et Ducauray. — Comm. théorique et pratique du Code civil, Paris, 1851.

Bourguignat. — Législ. appl. des établ. industriels. Paris, 1859.

Bourjon. — Droit commun de la France.

Boutarie. — Traité des droits seigneuriaux.

Cabry. — Du droit de rétention. Paris, 1860.

Carré. — Introd. à l'étude des lois relatives aux domaines congéables. Rennes, 1822.

Cauwes. — Précis du Cours d'Economie Polit., 2^e édit., Paris, 1881.

Championnière et Rigaud. — Traité du droit d'enregistrement. Paris, 1835.

Christolphe. — Traité théorique et pratique des travaux publics. Paris, 2^e édit., 1889.

Clerc. — Traité gén. du Notariat et de l'Enregistr., Paris, 1860.

Colmet de Santerre et Demante. — Cours analytique du Code civil, 2^e édition, Paris, 1881.

Coulon. — Le locataire qui a fait des constructions peut-il les hypothéquer? France judiciaire, I, 1^{re} partie, p. 361.

Crépon. — Code annoté de l'expropriation pour cause d'utilité publique. Paris, 1886.

Daffrye de la Monnoye. — Théorie et prat. de l'exprop. pour cause d'util. publique. Paris, 1879.

Dalloz. — Jurisprudence g. (Rép. méth. et alph. de Législ.).

Daviel. — Traité de la législation et de la pratique des cours d'eau. Paris, 1845.

Delvincourt. — Institut. de droit civil français. Paris, 1808.
— Cours de Code civil. Paris, 1819.

Demante G. — Exposition raisonnée des principes de l'enreg., 4^e édit., Paris, 1888.

Demolombe. — Cours de Code civil, surtout T. IX et X. Distinction des biens.

Denisart. — Collection de décisions nouvelles. Paris, 1771.

Domat. — Les lois civiles.

Dubois. — Des droits du locataire qui a élevé des constructions sur le terrain loué. Revue pratique, 1862 (XIV).

Ducruet. — Etude sur les difficultés que présente l'application de la loi de la transcription. Lyon, 1856.

Dumoulin. — Opéra.

Dunod. — Traité des prescriptions. Paris, 1765.

Durand L. — Le crédit agricole en France et à l'étranger, Paris, 1891.

Duvergier. — Du contrat de louage. °

Favard de Langlade. — Répertoire de la nouv. législ. Paris, 1823.

Fenet. — Recueil complet des trav. prépar. du Code civil. Paris, 1836.

Féraud-Giraud. — Traité des voies rurales, 3^e édition. Paris, 1886.

Fessard. — Dictionnaire de l'enreg. et des domaines. Paris, 1844.

Flandin. — Transcription en matière hypothécaire. Paris, 1861.

— Traité (inédit) des Privilèges et Hyp. Dalloz, v^o Privil. et Hyp.

— Revue critique de jurisprudence : Revue du notariat et de l'enreg., 1865, VI, n^o 1086.

Frémy-Ligneville. — Traité de la législation des bâtiments, 3^e édit. Paris, 1891.

Garnier. — Régime ou traité des rivières ou cours d'eau, 3^e édit., 1839-51.

Garsonnet. — Hist. des locat. perpétuelles. Paris, 1879.

Glasson. — Du droit de rétention. Strasbourg, 1862.

Grenier. — Traité des hypoth., 3^e édit. Paris, 1829.

Grivel. — Des constructions élevées par un locataire sur le terrain loué. Revue pratique, XXXV, (1873), p. 289.

— Des constructions élevées sur le terrain d'autrui, Thèse Paris, 1871.

Guillaume. — Traité pratique de la voirie vicinale, 8^e édit. Paris, 1887.

Guillouard. — Traité du contrat de louage. 3^e édit. Paris, 1891.

— Traité du contrat de mariage, 2^e édit., 1889.

Hennequin. — Traité de législation. Paris, 1841.

- Hervé.** — Traité des matières féodales et censuelles.
- Hevin.** — Consult. et observ. sur la coutume de Bretagne.
Rennes, 1734.
- Huc.** — Le Code civil italien. Paris, 1868.
- Larombière.** — Théorie et pratique des obligations, nouv.
édit. Paris, 1885.
- De Lalleau et Jousselin.** — Traité de l'expropriation pour
cause d'utilité publique, 7^e édit. Paris, 1879.
- Laurent.** — Principe du droit civil français.
- Lehr.** — Eléments de droit Germanique. Paris, 1875.
- — civil Espagnol, 1880-90.
- — Anglais, 1884.
- — Russe, 1878-90.
- Avant-projet de Code civil Belge, Bruxelles, 1883-1885.
- Lepage.** — Lois des bâtiments. Paris, 1808.
- Loyseau.** — Déguepissement et délaissement par hypothèque.
- Marcadé** (et **P. Pont**). — Explic. théor. et prat. du Code
Napoléon, 7^e édit. Paris, 1872.
- Martou.** — Des Privil. et Hypoth. Paris, 1863.
- Massé et Vergé.** — Le droit civil français de Zacharie. Paris,
1854.
- Merlin.** — Répertoire universel et raisonné de jurisprudence.
- Mourlon.** — Traité théorique et pratique de la transcription :
Paris, 1862.
- Du droit proportionnel et du droit fixe de transcription.
Revue pratique, XI, p. 134.
- Pepin le Haleur.** — Histoire de l'emphythéose. Paris, 1843.
- Persil.** — Questions sur les privilèges et hypothèques. Paris,
1820.
- Picard.** — Traité des chemins de fer. Paris, 1887.
- Pigeau.** — La Procédure civile des Tribunaux de France, 5^e
édition. Paris, 1837.

- Plocque.** — Des Cours d'eau navig. et flott. Paris, 1873.
- Pont.** — Commentaire — traité théorique et pratique des privilèges et hypothèques, 3^e édit., Paris, 1876.
- Revue critique de jurisprudence, I, 749.
- Pothier.** — Œuvres.
- Proudhon.** — Traité des droits d'usufruit, 2^e édition, Paris, 1836.
- Traité du Domaine public. Paris, 1844.
- Rauter.** — Du droit de rétention en général: VIII (1841, page 769).
- Rivière et François.** — Explication de la loi sur la transcription hypothécaire, Paris, 1855.
- Rodière et Pont.** — Traité du Contrat de mariage, 2^e édit., Paris, 1865.
- Rolland de Villarque.** — Répertoire de la jurisprudence du notariat, 2^e édition, Paris, 1840.
- Sébire et Carteret.** — Encyclopédie du droit.
- Taulier.** — Théorie raisonnée du Code civil. Paris, 1848.
- Toullier.** — Droit civil Français, Paris, 1844 (continué par Duvergier).
- Troplong.** — Privilèges et Hypothèques, 5^e édition. Paris, 1854.
- Commentaire des titres de l'échange et du louage, 3^e édition, 1859.
- Commentaire du titre de la prescription, 4^e édition, 1857.
- Valette.** — Traité des hypothèques. Paris, 1846.
- De la jurisprudence actuelle sur les droits d'enregistrement: Revue étrangère et française de législation, X (1843), p. 216.
- Vaugeois.** — Distinction des biens.
- De Villeneuve.** — Du domaine congéable. Thèse Paris, 1883.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	5
CHAPITRE I. — Le locataire a-t-il le droit de faire des constructions sur les lieux loués et dans quelles limites ?.....	8
CHAPITRE II. — Du caractère immobilier des constructions élevées par le locataire.....	18
CHAPITRE III. — A qui appartiennent les constructions élevées par le locataire	45
<i>Section I.</i> — Système de l'accession	46
<i>Section II.</i> —	54
§ 1. — Système de la renonciation	54
§ 2. — Système déduit des règles du contrat de louage.	65
<i>Appendice I.</i> — Constructions, résultat d'un abus de jouissance	90
<i>Appendice II.</i> — Constructions élevées sur un sol inaliénable et imprescriptibles.....	92
1° Constructions élevées sur une dépendance du domaine public.....	92
2° Constructions élevées sur le sol d'un immeuble inaliénable à raison des conventions matrimoniales	100
<i>Appendice III.</i> — Le droit de propriété du locataire sur les constructions par lui élevées est un droit immobilier	103
CHAPITRE IV. — Droits et obligations du bailleur et du preneur sur les constructions élevées par ce dernier.....	108
<i>Section I.</i> — Droits et obligations du preneur et du bailleur pendant le bail.....	109

§ 1. — Le preneur est propriétaire.....	109
1° Droits et obligations du preneur.....	109
<i>Partie première.</i> — Droits du preneur.....	110
<i>Partie deuxième.</i> — Obligations du preneur.....	151
2° Droits et obligations du bailleur.....	154
<i>Partie première.</i> — Droits du bailleur.....	154
<i>Partie deuxième.</i> — Obligations du bailleur.....	156
§ 2. — Le bailleur est propriétaire.....	156
<i>Section II.</i> — Droits et obligations du preneur et du bailleur à l'expiration du bail.....	164
§ 1. — Droit et obligation d'enlever les constructions. Indemnité.....	165
§ 2. — 1° Des droits du tiers acquéreur ou adjudicataire, à la suite d'une aliénation du chef du bailleur. 2° De quelques causes particulières mettant fin au bail avant son expiration normale.....	182
§ 3. — Des effets de l'expiration au point de vue des droits consentis, tant par le preneur que par le bailleur.....	196
<i>Appendice I.</i>	200
1° Preuve.....	200
2° Transcription.....	202
<i>Appendice II.</i> — De quelques questions relatives à l'enregistrement.....	209
<i>Appendice III.</i> — Observations sur l'emphytéose et le bail à domaine congéable.....	236
<i>a)</i> Emphytéose.....	236
<i>b)</i> Bail à domaine congéable.....	244
CONCLUSION.....	249
JURISPRUDENCE.....	259
BIBLIOGRAPHIE.....	269

POSITIONS

DROIT CIVIL

a). DANS LA THÈSE.

- I. — Les constructions élevées par un preneur sont immeubles.
- II. — Elles sont la propriété du preneur si aucune convention, explicite ou implicite, n'est intervenue à ce sujet.
- III. — En fin de bail l'article 555 n'est pas applicable.
- IV. — L'aliénation entre vifs de constructions élevées par le preneur n'est passible que du droit de mutation relatif aux ventes mobilières, lorsque la propriété de ces constructions est entre les mains du bailleur.

b). EN DEHORS DE LA THÈSE.

- I. — Les alluvions artificielles appartiennent à l'Etat.
- II. — Le régime matrimonial des époux mariés sans contrat, est déterminé par la loi à laquelle ils se sont tacitement référés.
- III. — La femme mariée sous le régime dotal¹ ne peut pas stipuler l'inaliénabilité de ses biens paraphernaux.

- IV. — Un usufruitier à titre universel ne peut pas exiger, contre le gré des nus-proprétaires, la licitation de la pleine propriété des immeubles sur lesquels porte son droit d'usufruit.

DROIT ROMAIN

a). DANS LA THÈSE.

- I. — L'engagement du *præs* libère le débiteur principal.
 II. — Il n'y a pas de condamnation intervenant à la suite de l'action *sacramenti in rem* : l'exécution se poursuit *per manus injectionem* contre les *prædes*.
 III. — L'attribution des *vindicis* dans l'action *sacramenti* n'avait pas pour but de fixer le rôle des parties au point de vue de la procédure.
 IV. — Lorsque la condamnation apparut sous le système des actions de la loi elle fut pécuniaire.

b). HORS DE LA THÈSE.

- I. — La fidéjussion contractée sous des obligations plus onéreuses que l'obligation principale était nulle.
 II. — L'action *auctoritatis* était donnée à l'acheteur indépendamment de toute *nuncupatio*.
 III. — Dans la tradition, la mauvaise foi de l'*accipiens* ne met pas obstacle à la translation de la propriété.
 IV. — Les contrats passés entre les particuliers et l'État étaient dispensés des formes prescrites par les règles du droit privé.

POSITIONS DIVERSES

- I. — Dans une société par actions, l'action sociale peut être exercée par un actionnaire, dans son intérêt personnel, même au cas de faillite ou de liquidation, toutes les fois que cette action n'a été ni éteinte, ni épuisée, par les représentants légaux de la société.
- II. — Un ministre du culte catholique n'est pas tenu de déposer en justice des faits qui lui ont été révélés en dehors de la confession, mais à raison de son caractère sacerdotal.
- III. — Pour la fixation du dommage causé à un usinier par l'exécution de travaux publics, sur une rivière navigable ou flottable, il faut se baser non pas sur la force motrice utilisable à raison de l'état de la rivière, mais bien sur la force motrice utilisée par suite de l'aménagement industriel.
- IV. — Les tribunaux d'un pays sont incompétents pour connaître des actes accomplis par un gouvernement étranger, soit en vertu de son droit de souveraineté, soit comme personne juridique.

Vu : Le Président de la thèse,
COLMET DE SANTERRE

Vu : Le Doyen,
COLMET DE SANTERRE

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD

Imprimerie des Écoles, HENRI JOUVE, 15, rue Racine, Paris.
